UNIVERSITATEA DE STAT DIN MOLDOVA

CONFERINȚA ȘTIINȚIFICĂ
NAȚIONALĂ CU PARTICIPARE INTERNAȚIONALĂ

INTEGRARE
PRIN CERCETARE ŞI INOVARE

10-11 noiembrie 2014

Rezumate ale comunicărilor

Ştiinţe sociale

Chişinău – 2014

Universitatea de Stat din Moldova

CONFERINȚA ŞTIINȚIFICĂ
NAȚIONALĂ CU PARTICIPARE INTERNAȚIONALĂ

INTEGRARE
PRIN CERCETARE ŞI INOVARE

10-11 noiembrie 2014

Rezumate ale comunicărilor

Ştiințe sociale

Volumul II

CEP USM
Chişinău – 2014

CONFERINȚA ȘTIINȚIFICĂ
NAȚIONALĂ CU PARTICIPARE INTERNAȚIONALĂ
„INTEGRARE PRIN CERCETARE ŞI INOVARE”

Comitetul de organizare:

Gheorghe CIOCANU, dr. hab., prof. univ., rector	preşedinte
Mihail REVENCO, dr. hab., prof. univ., prorector	copreşedinte
Sergiu BAIEŞU, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Drept
Stela MILICENCO, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Sociologie şi Asistență Socială
Florentin PALADI, dr. hab., conf. univ., decan	Facultatea de Fizică şi Inginerie
Vladimir GUȚU, dr. hab., prof. univ., decan	Facultatea de Psihologie şi Ştiințe ale Educației
Georgeta STEPANOV, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Jurnalism şi Ştiințe ale Comunicării
Andrei PERJAN, dr. hab., prof. univ., decan	Facultatea de Matematică şi Informatică
Ludmila ZBANȚ, dr. hab., conf. univ., decan	Facultatea de Limbi şi Literaturi Străine
Claudia CEMÂRTAN, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Litere
Galina ULIAN, dr. hab., prof. univ., decan	Facultatea de Ştiințe Economice
Alexandru SOLCAN, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Relații Internaționale, Ştiințe Politice şi Administrative
Viorica GLADCHI, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Chimie şi Tehnologie Chimică
Mihai LEŞANU, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Biologie şi Pedologie
Ion GUMENÂI, dr., conf. univ., decan	Facultatea de Istorie şi Filosofie
Aurelia CRIVOI, dr. hab., prof. univ., director	CCŞ „Ştiințe ale vieții”
Petru GAŞIN, dr. hab., prof. univ., director	CCŞ „Materiale şi Dispozitive Semiconductoare”

Comitetul de program:

Mihail REVENCO, dr. hab., prof. univ.	preşedinte, prorector pentru activitatea ştiințifică a USM
Leonid GORCEAC, dr., conf. univ.	vicepreşedinte, şef Departament Cercetare şi Inovare, Universitatea de Stat din Moldova
Tatiana BULIMAGA	*şef secție, responsabil de ediție, responsabil secțiunile Ştiințe naturale şi exacte; Ştiințe socioeconomice*
Marianna SAVVA	*inginer coordonator, responsabil secțiunea Ştiințe sociale*
Cristina CEBANU	*inginer coordonator, responsabil secțiunea Ştiințe umanistice*

Responsabilitatea asupra conținutului rezumatelor revine în exclusivitate autorilor

© Universitatea de Stat din Moldova, 2014

DREPT

DOMENIUL DREPTULUI PRIVAT, NECERCETAT ÎNCĂ ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Eugenia COJOCARI

A studia un domeniu, o instituţie fie a o studia istoriceşte în trecut, fie a o studia în comparaţie cu instituţiile similare din alte ţări, este a ne reduce la un studiu care poate să aibă o oarecare însemnătate practică. Deşi, în Republica Moldova este cunoscută divizarea dreptului în drept public şi drept privat, sunt puţine cercetările ştiinţifice consacrate acestei probleme. Explicaţia este cunoscută şi simplă: dreptul privat în Republica Moldova este tânăr, a fost legiferat abia în 1991 prin Legea cu privire la proprietate, care este deja abrogată la momentul actual, însă preluată de unele reglementări constituţionale. Practic dreptului privat îi sunt consacrate puţine reglementări în Republica Moldova.

Se cunoaşte că apariţia dreptului este recunoscută încă din antichitate. Astfel, principiile fundamentale ale dreptului sunt transmise de catre Ulpian: „*Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere suum cuique trtibuere"* (principiile dreptului sunt acestea: a trăi în mod onorabil, a nu vătăma pe altul, a da fiecăruia ce este al său). În acest text, dreptul se confundă cu morala. Tot astfel şi una din primele definiţii ale dreptului, transmisă de Celsus, se face referire la morala: „*Jus est ars boni et aequi*" (dreptul este arta binelui şi a echitabilului). În acea perioadă, dreptul avea ca scop realizarea binelui moral, azi însă ne sunt prezentate definiţii mai complexe ale noţiunii de drept [1, 9]. În decursul timpului, diverşi teoreticieni ai dreptului au încercat să găsească alte criterii de delimitare a celor două tipuri, dar fără a avea rezultate satisfăcătoare. Astfel, cercetătorii au încercat să delimiteze cele două tipuri de drept în funcţie de subiectul la care se aplică o normă juridică: acest criteriu nu permite o delimitare precisă şi fără confuzii, deoarece de cele mai multe ori subiectul poate să se intercaleze, iar cel mai bun exemplu este proprietatea – personală, de stat sau a societăţii (bun comun). Şcoala engleză a încercat delimitarea celor două tipuri pe baza unei delimitări a drepturilor de care se poate bucura individul: drepturi absolute sau drepturi relative. Nici această idee nu are fundamente solide şi nu este utilizată. Cum era de aşteptat, tot romanii au fost cei care au realizat această împărţire. Potrivit lui Ulpian: „*Publicum ius est quod ad statum reiq*" [2, p.89] *sromanae spectat privatum quod ad singulorum utilitatem*" (dreptul public este acela care se referă la organizarea statului roman, iar dreptul privat este acela care se referă la interesele fiecăruia) [3, p.267]. Deşi această definiţie este criticabilă, deoarece în concepţia lui Ulpian existau anumite

norme care dau expresie unor interese generale ale societății alături de alte norme care exprimă interese ale indivizilor (când în realitate toate normele exprimă interese generale) există un criteriu pe baza căruia putem distinge între dreptul public şi cel privat, şi anume, sfera de reglementare juridică (normele dreptului public reglementează anumite categorii de relații sociale, iar normele dreptului privat reglementează alte categorii sociale). Din definiția lui Ulpian, rezultă unul dintre criteriile împărțirii dreptului – în public şi privat. Acesta este interesul general (pentru dreptul public) şi interesul personal (în cazul dreptului privat).

În viziunea cercetătorului N.Bobbio, diferența dintre dreptul public şi cel privat reiese din faptul că *dreptul privat* poate fi atribuit structurii societății, iar *dreptul public* poate fi atribuit suprastructurii societății. Criteriul utilității sociale a influențat de asemenea diviziunea aceasta. Este utilă o delimitare a domeniului public de cel privat [4, p.269].

Unul dintre cei mai mari teoreticieni romani în domeniu, Paul Negulescu, în Tratatul său de drept administrativ preciza că împărțirea romană este importantă să fie menținută, deoarece:

1. Normele dreptului privat sunt mult mai stabile decât cele ale dreptului public. El îşi bazează afirmația pe faptul că, în decursul timpului, noțiunile de drept privat nu au cunoscut mari modificări de la romani până în prezent.

2. Calitatea de subiect de drept public diferă de cea reglementată de dreptul privat. Această afirmație face referire la faptul că pentru a putea fi în postura de subiect al dreptului public, persoana în cauză trebuie să aibă capacitate de exercițiu, cu alte cuvinte, în țara noastră, să aibă vârsta majoratului. Unele drepturi ce decurg din noțiunea de drept public necesită şi alte condiții suplimentare pentru a fi exercitate: dreptul la vot necesită şi cetățenie, etc.

3. Raporturile de drept public sunt caracterizate prin aceea că întotdeauna unul dintre subiecții săi este statul sau o autoritate publică, iar părțile nu se află în poziție de titulare egale de drepturi şi obligații. Prin această afirmație, se face distincția şi între forma de manifestare a actului de drept public care, bucurându-se de prezumția de legalitate, are caracter obligatoriu şi executoriu, fiind în general unilateral. Pe de altă parte, în dreptul privat părțile se află în poziție de titulare egale de drepturi şi obligații, pe baza principiului egalității părților în raporturile civile, iar forma de manifestare este cea a consensualismului, părțile implicate căutând să ajungă la un consens în ce priveşte obligațiile şi drepturile ce decurg dintr-un raport juridic, ceea ce presupune bilateralitate.

4. Sub aspectul tehnicii juridice, adică a modului de redactare a conținutului normelor juridice se înregistrează importante distincții după cum norma aparține dreptului public sau privat. În cele două sfere, publică,

respectiv, privată normele diferă radical. Pentru dreptul public ele sunt imperative, rigide, care impun o anumită conduită, pe când pentru dreptul privat ele sunt permisive, flexibile şi permit ca părţile să negocieze de comun acord finalitatea acestora [5, p.14].

O altă diferenţă constă în ordinea spre care tind normele dreptului privat şi ordinea spre care tind normele de organizare ale dreptului public. Pe când regulile de conduită ale dreptului privat au nevoie, pentru a determina o ordine a acţiunii, de cunoaşterea particulară şi de scopurile indivizilor care acţionează, regulile de organizare ale dreptului public determină direct o astfel de acţiune concretă. Această diviziune, în public şi privat, a dreptului se referă atât la dreptul intern, cât şi la dreptul internaţional. În esenţă, dreptul internaţional are aceleaşi caracteristici ca ale dreptului în general, în sensul că emană de la state ca autorităţi sociale competente să elaboreze reguli de conduită obligatorii, susceptibile de a fi duse la îndeplinire prin constrângere. Diferenţa de dreptul intern se face în planul tehnicii juridice pentru ca obiectul dreptului internaţional il constituie reglementarea relaţiilor dintre un număr mic de societăţi organizate în state independente care nu se pot compara cu persoanele fizice şi juridice cărora le sunt destinate normele dreptului intern [6, p.18].

În ceea ce priveşte temeiurile delimitării dreptului în *drept public* şi *drept privat*, acestea nu întotdeauna există în diferite ţări. În unele demnitarii de stat se fac fără explicaţii pornind de la anumite necesităţi, de exemplu, în Republica Moldova această delimitare pentru prima oară a apărut în clasificatorul specializărilor pentru studiile la doctorat. Astfel, aici, se face următoarea clasificare: Drept privat (cu specificarea: civil, familial, procesual civil, notarial, al afacerilor, informaţional, internaţional privat, dreptul muncii, dreptul protecţiei sociale). În Codul civil al Republicii Moldova, sunt reglementări privind bunurile în domeniul public şi privat (art.296). Unii autori, analizând actele normative din Republica Moldova, au evidenţiat şi alte momente de reglementare a dreptului privat, astfel D.Pulbere consideră că Constituţia Republicii Moldova, adoptată la 29.07.1994, reglementează trei aspecte principale ale dreptului privat, care determină direct evoluţia socială-economică a ţării: în primul rând, dreptul de proprietate, structura şi garanţiile acestuia; în al doilea rând, drepturile social-economice ale cetăţenilor şi garanţiile acestora; în al treilea rând, problemele financiare (bugetare). Într-o anumită măsură, ele reflectă corelaţia dintre drepturile şi posibilităţile statului şi persoanelor fizice, iar într-un şir de cazuri determină direct rolul economic al statului, posibilităţile şi limitele imixiunii acestuia în activitatea economică. În consacrarea constituţională a dreptului privat, dreptului de proprietate îi revine un rol esenţial. De soluţionarea acestei probleme depind nu numai formele juridice de organizare a activităţii economice, dar şi natura sistemului

economic. Garanțiile dreptului de proprietate sunt fundamentale pentru orice stat democratic, care a adoptat relațiile de piață, de aceea acestor garanții li se conferă o importanță constituțională [7, p.14].

Referințe:

1. MOLCUT, E. *Drept privat roman: Note de curs.* Bucureşti, p.9.
2. POPA, N. *Teoria generală a dreptului.* Bucureşti, p.89.
3. GEAMANU, Gr. *Drept internațional public.* Bucureşti, p.267.
4. BOBBIO, N., citat de GEAMANU, Gr. *Drept internațional public.* Bucureşti, p.269.
5. NEGULESCU, P. *Tratat de drept administrativ,* Vol.I, II, Bucureşti: Tip.Română Unită. 1930, p.14.
6. MOLCUT, E. *Op.cit.,* Bucureşti, p.18.
7. PULBERE, D. Consacrarea constituțională a dreptului privat în Republica Moldova. În: *Justiția Constituțională în Republica Moldova.* 2007, nr.3, p.14.

REGIMUL JURIDIC AL DREPTULUI DE PREEMȚIUNE AL COPROPRIETARULUI LA VÂNZAREA UNEI COTE-PĂRȚI DIN PROPRIETATEA COMUNĂ PE COTE-PĂRȚI

Ala OTGON, Sergiu BĂIEŞU

Regimul juridic al dreptului de preemțiune cunoaşte o evoluție evidentă în cele mai variate domenii, iar odată cu reglementarea acestuia, în numeroase acte legislative, se observă o tendință de aplicabilitate şi de asigurare a superiorității interesului general față de cel particular.

Tema cercetată, prin specificul ei de abordare a dreptului de proprietate, rămâne a fi de actualitate, concluzie survenită din importanța enormă a dreptului de proprietate în viața socială. Iar noutatea acesteia constă într-o analiză detaliată a regimului juridic al dreptului de preemțiune în contextul proprietății comune pe cote-părți, evidențiind principalele aspecte problematice survenite în practica judiciară.

Cadrul normativ, în materia dreptului de preemțiune al coproprietarului la vânzarea unei cote-părți din dreptul de proprietate comună pe cote-părți, este prevăzut de alin.(3) art. 351 şi art. 352 Codul civil al RM [1]. Aici se impune a face prima precizare, şi anume, atunci când se dorește încheierea actelor de dispoziție, care au ca obiect un bun comun din proprietatea comună pe cote-părți, se vor aplica prevederile alin.(1), (2) art. 351 Cod civil, iar alin. (3) art. 351 şi art. 352 Cod civil se vor aplica la încheierea actelor de dispoziție având ca obiect o cotă-parte din bun. O altă precizare, ce survine din interpretarea articolelor menționate anterior, este că respectarea dreptului de preemțiune are loc doar în cazul înstrăinării cotei-părți din bun prin contract

de vânzare-cumpărare, iar în cazul vânzării cotei-părți din bun la licitație, respectarea dreptului de preemțiune nu se impune.

O problemă ce este salutabil a fi soluționată este de ordin terminologic. Observăm utilizarea, în cadrul alin. (1) art. 352 Cod civil, cu titlu de sinonime, termenii ,,drept de preemțiune" și ,,drept preferențial". Analizând literatura de specialitate [2], în materia dreptului de preemțiune, am putea concluziona că nu există criterii de delimitare a termenilor menționați, aceştia fiind utilizați aleatoriu fără o precizare clară, la voința și interpretarea legiuitorului. Considerăm a fi eficient a utiliza termenii în cauză, după cum urmează: ,,drept de preemțiune" – atunci când i se oferă titularului întâietate la încheierea unui contract de vânzare-cumpărare, iar termenul de ,,drept preferențial", atunci când i se oferă titularului prioritate la încheierea unui contract, altul decât cel de vânzare-cumpărare.

Opinia conturată în Hotărârea PCSJ [3,9], conform căreia criteriul de delimitare ar fi cel referitor la originea dreptului analizat, și anume, legală în cazul dreptului de preemțiune și contractuală în cazul dreptului preferențial, considerăm a fi eronată. Argumentarea survine chiar din prevederile art.793 și art.508 Codului civil, de unde reiese posibilitatea instituirii unui drept de preemțiune prin act juridic. Totuși, dreptul de preemțiune ce aparține statului întotdeauna va fi de natură legală.

În ceea ce privește domeniul de aplicabilitate al dreptului de preemțiune în contextul analizat, acesta constă dintr-o cotă-parte din oricare bunuri mobile sau imobile, atât din domeniul public, cât și cel privat, deținute cu titlu de proprietate comună pe cote-părți [4,3]. Actualul Cod civil nu conține o reglementare expresă privind titularii deținătorilor dreptului de preemțiune în cazul proprietății comune pe cote-părți, însă din interpretarea alin. (3) art.351 Cod civil și alin. (2) art. 352 Cod civil reiese că titulari ai dreptului de preemțiune sunt ,,ceilalți coproprietari" care dețin bunul în comun în proprietate comună pe cote-părți, care pot fi atât persoane fizice, cât și persoane juridice, fie din domeniul public sau privat.

Procedura de exercitare a dreptului de preemțiune constă într-o notificare, ce se materializează printr-o înștiințare oficială, în scris, privind intenția de a vinde cota-parte deținută, care trebuie obligatoriu să conțină prețul și celelalte condiții ale vânzării. Un aspect necesar a fi precizat este cel referitor la obligativitatea notificării în scris. Însuși termenul ,,notificare" presupune forma scrisă a acesteia, însă în practică sunt cazuri când aceasta fie îmbracă forma verbală, fie se omite cu desăvârșire. Efectuând o corelație cu prevederile alin. (1) art. 795 Cod civil, unde este utilizat termenul de ,,informare", care poate avea loc atât în scris, cât și oral, acesta ar putea duce la crearea unor practici greșite, iar soluția ar fi utilizarea doar a unuia din termeni în ambele cazuri. De asemenea, ar putea apărea întrebarea dacă regimul juridic al notificării ar putea fi asemuit cu cel al ofertei de a

contracta. Considerăm cei doi termeni noțiuni distincte, care au semnificație juridică diferită, în ciuda prezenței multor similitudini.

O prevedere necesară pentru diminuarea litigiilor privind plata prețului pentru cota-parte din bunul ce urmează a fi procurat este cea referitoare la obligativitatea achitării acestuia, doar după efectuarea notificării și a expirării termenul acordat de legiuitor pentru exercitarea dreptului de preemțiune.

În cazul neexercitării în termen sau renunțării la dreptul de preemțiune, proprietarul are dreptul să-și vândă cota-parte oricărei persoane străine. Dacă mai mulți coproprietari își manifestă intenția de a dobândi cote-parte, vânzătorul are dreptul să aleagă dintre aceștia cumpărătorul. În situația existenței persoanelor din domeniul privat, fie ele persoane fizice sau juridice, considerăm oportună intenția legiuitorului de a lăsa la discreția vânzătorului alegerea cumpărătorului, deoarece impunerea unor norme imperative ar amplifica și mai mult părerea conform căreia dreptul de preemțiune reprezintă o limitare adusă dreptului de proprietate, a libertății contractuale și a principiului autonomiei de voință.

Alin.(2) al art. 352 Cod civil specifică un termen de 10 zile, pentru bunurile mobile și o lună de zile, pentru bunurile imobile, din momentul notificării pentru exercitarea dreptului de preemțiune. În ceea ce privește termenul de exercitare, în alin.(2) art. 795 Cod civil este specificat un termen de o lună de zile în cazul vânzării terenurilor. În continuare, alin.(3) al art. 352 Cod civil oferă soluții în cazul nerespectării dreptului de preemțiune, care poate avea loc fie prin nenotificarea celorlalți coproprietari, fie prin încălcarea termenului oferit de legislație pentru exercitarea dreptului de preemțiune, sau vinderea cotei-părți unei terțe persoane în condiții mai avantajoase decât cele propuse coproprietarilor.

Astfel, oricare coproprietar are dreptul la intentarea unei acțiuni în instanța de judecată, în termen de trei luni, ce începe să curgă din momentul în care au aflat sau trebuiau să afle despre încălcarea dreptului, pentru atribuirea drepturilor și obligațiilor de cumpărător. Interpretând cele enunțate, concluzionăm că actul juridic este valabil încheiat, însă practica ne demonstrează că coproprietarii pot obține lipsirea de efecte juridice a actului juridic prin invocarea nulității relative.

În cercetarea noastră științifică, am analizat dreptul de preemțiune în domeniul proprietății comune pe cote-părți, prin care s-a încercat să se evidențieze principalele aspecte problematice din practica judiciară, rațiunea instituirii unui asemenea drept accesoriu dreptului de proprietate și formulării unui propuneri de ameliorare a litigiilor existente și actuale.

Referințe:

1. Codul civil al Republicii Moldova. Adoptat de Parlamentul Republicii Moldova prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 82-86/661 din 22.06.2002.

2. PEPTAN, R.,CÎMPU, G. Aspecte privind dreptul de preemțiune în reglementarea noului Cod civil. În: *Analele Universității "Constatin Brîncuşi" din Tîrgul Jiu. Seria Ştiinţe Juridice*. 2013, nr.3, p.2.
3. Hotărârea Plenului CSJ cu privire la aplicarea unor dispoziții ale Codului civil şi ale altor acte normative referitoare la dreptul de proprietate privată asupra imobilelor, inclusiv asupra construcțiilor anexe. Nr.2 din 27.03.2006. În: *Buletinul CSJ*. 2006, nr.12, p. 30.
4. Hotărârea Curții Constituționale pentru controlul constituționalității articolului 108 din Legea cooperației de consum nr. 1252-XIV din 28 septembrie 2001. Nr. 9 din 12.04.2007. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 057 din 27.04.2007.

PROBLEMATICA PRACTICĂ A DETERMINĂRII OBIECTULUI COPROPRIETĂȚII FORȚATE ASUPRA PĂRȚILOR COMUNE DIN CLĂDIRILE CU MAI MULTE ETAJE SAU APARTAMENTE

Ala OTGON

Proprietatea comună pe cote-părți forțată şi perpetuă reprezintă o formă a proprietății comune pe cote-părți, care din motive de nereglementare adecvată, aplicare necorespunzătoare a normelor existente, produce variate probleme practice, în special, în determinarea corectă a obiectului acestei forme a coproprietății. Actualitatea temei investigate subzistă din evoluția rapidă a domeniului construcțiilor de locuințe şi atribuirea acestora categoriei de condominium. De asemenea, dreptul de proprietate, indiferent de forma acestuia, reprezintă un drept primordial, iar deținerea acestuia provoacă, de cele mai multe ori, obligații, alte drepturi accesorii sau litigii din cele mai costisitoare.

Pentru determinarea obiectului dreptului de proprietate comună pe cote-părți forțată şi perpetuă, trebuie să specificăm principalele trăsături caracteristice acestuia. Astfel, din prevederile legale [1] şi definițiile doctrinare [2, p.349], specificăm caracterul accesoriu, caracterul indivizibil şi cel forțat. Accesorialitatea derivă din natura juridică a bunurilor ce constituie părțile comune ale unui spațiu şi acestea din urmă au soarta bunului principal, fapt desprins din prevederile alin.(3), art. 292 Cod civil. Indivizibilitatea apare ca o consecință a prezenței dreptului exclusiv asupra bunului deținut, împreună cu dreptul de proprietate comună pe cote-părți. Caracterul forțat survine din însăşi destinația bunului, de a fi folosit în comun, independent de voința coproprietarului.

Astfel, în cadrul dreptului de proprietate comună pe cote-părți, suntem în prezența a două drepturi distincte: un drept de proprietate exclusivă asupra locuinței (apartament sau o construcție cu altă destinație) şi un drept de proprietate comună pe cote-părți asupra părților din clădire de folosință comună.

Principalul aspect constă în legătura indisolubilă între aceste două drepturi, existența unuia fără celălalt ar fi imposibilă. În fine, obiect al coproprietății forțate, pornind de la prevederile legale, reprezintă bunul principal, care este o clădire cu destinație de locuință sau altă destinație, și bunul accesoriu, care constă din părțile comune ale unei clădiri sau mai multe. Sintagma ,,spații cu altă destinație decât cea de locuință" este utilizată în reglementările legale, însă practica ne demonstrează aplicabilitatea acestora doar asupra spațiilor cu titlu de locuință.

Pentru că bunul ce constituie părțile comune să fie obiect al coproprietății forțate, acesta trebuie:

– să fie utilizat în corespundere cu spațiile destinate folosinței comune;

– bunul să fie folosit de către toți coproprietarii în comun;

– bunul să fie accesoriu în raport cu bunul principal.

Din cadrul art. 355 Cod civil, putem doar determina obiectul general al coproprietății forțate, însă din prevederile art. 5 al Legii condominiului în fondul locativ [3], putem desprinde că acesta poate fi: terenul pe care este construit blocul (blocurile), zidurile, acoperișul, terasele, coșurile de fum, casele scărilor, holurile, subsolurile, pivnițele și etajele tehnice, tubulaturile de gunoi, ascensoarele, utilajul și sistemele inginerești din interiorul sau exteriorul locuințelor (încăperilor), care deservesc mai multe locuințe (încăperi), terenurile aferente în hotarele stabilite cu elemente de înverzire; alte obiecte destinate deservirii proprietății imobiliare a condominiului.

Observăm că legea nu limitează doar la prevederile enunțate, dar oferă o interpretare largă, lăsând părțile sau instanța să determine și alte bunuri care pot constitui obiectul coproprietății forțate. Astfel, conform opiniilor doctrinare [4, p.186], ,,se află în coproprietate forțată orice bun care prin natură, destinația și întrebuințarea ce i-a fost dată nu poate fi folosit decât în comun."

Prevederile legale nu pot cuprinde toata gama de bunuri ce pot constitui obiectul coproprietății forțate, deoarece acestea pot varia în funcție de tipul și destinația construcției, de gradul de confort și alți factori, care sunt diferiți de la o construcție la alta.

De asemenea, în art. 4 al Legii menționate anterior sunt specificate obiectele în condominium:

a) o clădire, sau o parte de clădire cu intrare separată, sau câteva clădiri ce aparțin cel puțin la doi proprietari, precum și anexele la clădiri, trotuarele, drumurile și parcările auto, plantațiile multianuale și alte obiecte, ce se află pe terenul aferent în hotarele stabilite, cu excepția obiectelor din complexul energetic, telecomunicațiilor, rețelelor de alimentare cu apă și canalizare, precum și a obiectivelor cu destinație strategică (adăposturi antiaeriene, adăposturi contra radiațiilor);

b) câteva clădiri sau construcţii amplasate compact, unite de un teren comun şi elemente de infrastructură comune: case de locuit pentru o familie, case de vacanţă, garaje sau alte obiecte.

(2) Condominiul poate fi alcătuit şi din tronsonul de bloc al unei clădiri cu mai multe apartamente cu intrare separată, reţele inginereşti separate, cu condiţia că reconstrucţia, reparaţia sau demolarea acestui tronson de bloc nu va afecta integritatea altor părţi ale acestei clădiri.

O reglementare mai detaliată o găsim în art. 649 al Codului civil român, unde obiect al coproprietăţii forţate sunt părţile din clădirile cu mai multe locuinţe sau spaţii cu altă destinaţie, care prin natura lor, nu se pot folosi decât în comun, precum: terenul pe care este construită clădirea, curtea, fundaţia, structura de rezistenţă, acoperişul, terasele, coşurile de fum, scările, holurile, pivniţele, subsolurile, casa scării, ascensoarele, canalele pluviale, paratrăsnetele, antenele, instalaţiile de telefoane, instalaţiile electrice, conductele de apă, sistemele de încălzire şi conductele de gaze până la punctele de distribuţie din apartamentele individuale. În ceea ce priveşte instalaţiile şi dotările clădirii, este irelevant dacă acestea au existat din momentul construirii sau au fost efectuate ulterior.

Obiectul coproprietăţi forţate poate îmbrăca forma unui singur imobil, numită şi coproprietate verticală, şi un ansamblu de imobile, numită coproprietate verticală, fapt desprins din art. 1 al Legii sus-menţionate. O altă situaţie care necesită a fi prevăzută de reglementările legale este cea referitoare la utilizarea unor bunuri – obiect al coproprietăţii forţate, doar de către unii din coproprietari, fapt des întâlnit în practică. De asemenea, şi situaţia când anumite bunuri comune sunt folosite atât de titularii coproprietăţii forţate cât şi de alţi titulari, care nu fac parte din condominium, cum ar fi: o centrală termică, un drum comun etc.

Una din cele mai stringente probleme ale societăţii actuale este cea referitoare la modalitatea de înregistrare a dreptului de proprietate comună pe cote-părţi forţate. Astfel, în practică se înregistrează dreptul de proprietate exclusivă a persoanei asupra apartamentului, iar dreptul de proprietate asupra cotei-părţi din părţile comune ale clădirii rămân în proprietatea statului sau a companiei care a construit imobilul, în ciuda faptului că reglementările Codului civil prevăd că acestea aparţin proprietarului apartamentului.

În ceea ce priveşte întinderea cotei-părţi din coproprietatea forţată, alin. (2) art. 7 al Legii menţionate prevede că aceasta se determină prin raportul dintre suprafaţa camerei (camerelor) şi suprafaţa totală a locuinţei. Însă lipsesc reglementările legale privind cine e responsabil de calculul acesteia, şi anume, în care acte de proprietate urmează a fi înscrise.

Concluzionând asupra aspectelor cercetate, putem afirma cu certitudine că este necesar a fi modificat cadrul legal ce reglementează proprietatea comună

pe cote-părți forțată și perpetuă, astfel existând posibilitatea determinării cât mai exacte a bunurilor ce fac obiectul acestei forme a coproprietății.

Referințe:

1. Codul civil al Republicii Moldova. Adoptat de Parlamentul Republicii Moldova prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 82-86/661 din 22.06.2002.
2. SFERDIAN, I. *Drept civil, drepturile reale principale.* București: Hamangiu, 2013.
3. Legea RM a condominiului în fondul locativ nr. 913 din 30.03.2000. În: *Monitorul Oficial al RM*, nr.130-132 din 19.10.2000.
4. LUPULESCU, D. *Proprietatea comună*. București: Universul juridic, 2013.

DREPTUL SUCCESORAL ÎNTRE CERCETAREA NORMEI EUROPENE ŞI INOVAREA NORMEI NAȚIONALE

Liviu-Bogdan CIUCĂ
Universitatea „Dunărea de Jos" din Galați, România

Dreptul civil în general, dar mai ales dreptul succesoral, este dominat de inerția tradițiilor juridice din țara unde este aplicat. Cu toate acestea, integrarea în Uniunea Europeană a introdus şi în acest domeniu provocări noi, reglementări general-valabile statelor-membre şi, evident, teme noi de reflecție pentru teoreticienii şi practicienii dreptului succesoral. Prezenta lucrare va aborda succint izvoarele de drept naționale şi internaționale din perspectiva normei aplicabile în cazul normelor conflictuale.

„Legiuitorul care nu va ține necontenit seama de legislația străină este expus să se condamne la o îngustime de vederi şi la o imobilitate supărătoare. Popoarele ca şi indivizii au nevoie să iasă din ele înseşi şi să se amestece în viața universală. Legea nu trebuie să devină un zid chinezesc". Cu aceste cuvinte, eminentul jurist elvețian, Vicent Hubert, pleda pentru înțelepciunea de a compara experiențele juridice ale popoarelor în scopul rafinării şi dezvoltării fiecărui sistem juridic. Această dezvoltare continuă a filosofiei şi doctrinei juridice, precum şi transformarea normei juridice naționale vor trebui realizate în permanență, întregul proces având la bază o strategie bazată şi în legătură directă cu cele trei obiective pe care dorim să le atingem.

Încercând o prezentare succintă a acestor obiective, putem spune că un prim obiectiv ar fi:

Preluarea din legislația altor state a normelor şi abordărilor juridice ce au dat rezultat în consolidarea ordinii, securității şi păcii sociale. Cel de-al doilea obiectiv ar fi uniformizarea conceptelor şi procedurilor juridice la nivelul tuturor statelor-membre UE şi al țărilor aspirante la acest statut, în scopul asigurării atât a cunoaşterii legii, dar şi în vederea aplicării unitare a normei şi

procedurilor în spațiul UE. Cel de-al treilea obiectiv este legat de „asortarea" legii cu nevoile sociale şi dezvoltarea economică. Într-o Europă aflată în permanentă schimbare şi nevoită să facă față unor permanente provocări politico-economice, această preocupare este prioritară.

În contextul dezvoltării legislației europene, dar şi al modificărilor legislative în materie a țărilor-membre UE sau aspirante la acest statut, este, în opinia noastră, imperios necesar să găsim răspunsul la unele întrebari precum: Care este raportul dintre convențiile internaționale în materia succesiunii semnate de statul în cauză (membru UE) şi Regulamentul 650/2012[1]? În ce context poate un cetățean european să aleagă legea aplicabilă moştenirii sale? Care sunt raporturile juridice şi care sunt actele juridice cărora li se aplică Regulamentul UE nr. 650/2012? Care este procedura utilizării unui act străin în cadrul dezbaterii succesorale? Cum se poate utiliza un act autentic care provine dintr-un stat-membru UE (care aplică Regulamentul 650/2012) în procedura succesorală îndeplinită într-un alt stat-membru UE? Ce probleme ridică utilizarea actelor de stare civilă (emise de un alt stat-membru UE) în procedura dezbaterii succesorale? Care este procedura emiterii, rectificării sau retragerii Certificatului european de moştenitor? Care sunt efectele pe care le are un Certificat european de moştenitor?

Cu siguranță, întrebările pe care le putem ridica cu privire la moştenire şi perspectiva europeană a acestui concept sunt mult mai multe. Profesioniştii chemați să aplice atât norma internă, cât şi cea europeană vor trebui să analizeze procedura aplicabilă din mai multe perspective, reuşind astfel să dea răspuns la unele din întrebările pe care le-am lansat *supra*.

Regulamentul (UE) nr.650/2012 al Parlamentului European şi al Consiliului din 4 iulie 2012, menționând ca obiectiv dezvoltarea unui spațiu de libertate, securitate şi justiție în cadrul căruia este asigurată libera circulație a persoanelor, îşi propune, printre altele, să asigure compatibilitatea normelor privind conflictul de legi şi de competență aplicabile în statele-membre. Aceste măsuri au ca scop recunoaşterea reciprocă a hotărârilor şi prevede elaborarea unui instrument în materie de testamente şi succesiuni (Programul adoptat la 30.11.2000). Ca efect al acestui regulament, în conformitate cu o legislație şi o procedură aplicabilă şi cunoscută la nivel european, succesiunile vor fi soluționate în mod coerent şi eficient, chiar dacă principiul în baza căruia reşedința obişnuită a defunctului este cea care determină atât instanța competentă, cât şi legea aplicabilă succesiunii. Cetățenii pot alege prin derogare de la principiul general ca legea aplicabilă în cazul moştenirii lor să fie legea din țara a cărei cetățenie o dețin. În acest fel, se va elimina posibilitatea dezbaterilor succesorale privind acelaşi defunct, în proceduri paralele şi în două state diferite.

Revenind la întrebările la care va trebui să găsim răspuns, vom preciza că normele juridice în materia succesiunilor internaționale se regăsesc în dreptul intern, în dreptul UE, dar şi în unele tratate bilaterale încheiate de statul în cauză la care facem referire, în materie de asistență juridică în domeniul dreptului privat şi care au în vedere dispoziții speciale în materie succesorală. În acelaşi timp, trebuie de avut în vedere dacă statul în cauză a adoptat convenții internaționale ce cuprind aspecte relevante în materia succesiunii. Plecând de la art. 84 alin. (4) din Regulamentul (U.E) nr. 650/2012, care impune că: „prezentul Regulament este obligatoriu în toate elementele sale şi se aplică direct în statele-membre în conformitate cu tratatele", putem concluziona că dreptul UE se aplică prioritar şi direct în raport cu dispozițiile dreptului intern. Pentru a facilita îndeplinirea procedurii în cazul unei succesiuni internaționale, au fost construite mecanisme ce furnizează profesioniştilor elementele necesare soluționării unor aspecte generate de aceste proceduri. Amintim în acest context:

1. „Rețeaua Judiciară Europeană în materie civilă şi comercială a fost întemeiată prin Decizia nr. 2001/470/CE a Consiliului din 28 mai 2001, de creare a unei Rețele Judiciare Europene în materie civilă şi comercială, modificată prin Decizia nr. 568/2009/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 18 iunie 2009"[2].

2. „Convenția Europeană din 1968 în domeniul informației asupra dreptului străin încheiată la Londra, la 7 iunie 1968, la care România a aderat în 1991, este un alt mijloc de obținere de informații privind conținutul legii străine ce se aplică într-o cauză pendinte care intră sub incidența materiei civile şi comerciale. Toate statele-membre ale Uniunii Europene, cu excepția Irlandei, sunt părți ale acestei convenții"[3].

3. „Rețeaua Notarială Europeană (www.enn-rne.eu; http://www.notaries-of-europe/index.php?pageID=28)" [4].

Toate aceste întrebări pe care le propunem profesioniştilor prin acest material, precum şi multitudinea de acte normative, ce vizează direct sau indirect aspecte de drept succesoral, acte normative ce se pot regăsi atât în legislația națională cât şi în legislația UE în materie, sau în convențiile internaționale sau acorduri bilaterale, în care statul în cauză este parte şi care conțin aspecte de drept succesoral, reprezintă o provocare pentru practicieni sau teoreticieni ai dreptului, pentru cei care făuresc sau aplică norma juridică pentru a cerceta dreptul în materie, atât în plan național, cât şi internațional şi pentru a inova legislația națională şi practica juridică în materie, în scopul asigurării oricărui cetățean din cadrul UE, aplicarea unei proceduri comune, eficiente şi nedescriminatorie, în conformitate cu propria opțiune, dar şi cu respectarea şi consolidarea dreptului său de a fi moştenit sau a moşteni. Orice modificare legislativă atât de profundă şi cu un asemenea impact va stârni, în

mod firesc, reacţii care vor conduce la polemici în spaţiul juridic şi care în mod firesc vor construi doctrina europeană în materia succesorală. Credem că materialul de faţă nu face decât să prezinte procedura succesorală internaţională ca o procedură complexă, dar necesară în contextul liberei circulaţii a cetăţenilor în spaţiul UE.

Referinţe:

1. Regulamentul (UE) nr. 650/2012 al Parlamentului European şi al Consiliului din 4 iulie 2012 privind competenţa, legea aplicabilă, recunoaşterea şi executarea hotărârilor judecătoreşti şi acceptarea şi executarea actelor autentice în materie de succesiuni şi privind crearea unui certificat european de moştenitor.
2. OLARU, I. *Dreptul european al succesiunilor internaţionale. Ghid practic*. Bucureşti, 2014, p.25.
3. *Ibidem,* p.27.
4. *Ibidem,* p.29.

ÎNREGISTRĂRILE AUDIO-VIDEO CA MIJLOC DE PROBĂ ÎN PROCESUL CIVIL

Felicia CHIFA

Pentru a defini conceptul de înregistrare audio-video ca mijloc de probă în procesul civil, este necesar a menţiona unele caracteristici ale acestora, astfel: a) mijloc de probă sunt suporturile materiale; b) proba este informaţia care are importanţă pentru soluţionarea justă a cauzei; c) informaţia este stocată pe suportul material în format video sau audio; d) proba trebuie să fie obţinută în ordinea stabilită de lege.

Ţinând cont de cele expuse, determinăm că înregistrările audio sunt suporturi materiale ce conţin informaţia despre faptele importante pentru soluţionarea justă a cauzei, stocate în format audio şi obţinute în modul prevăzut de lege.

Înregistrările video sunt suporturi materiale ce conţin informaţia despre faptele importante pentru soluţionarea justă a cauzei, stocate în format video şi obţinute în modul prevăzut de lege. Înregistrările video pot conţine şi sunet [1, p.298].

Înregistrările audio şi video asigură obiectivizarea şi rapiditatea procesului de fixare a informaţiei, obiectivitatea şi plenitudinea faptelor fixate, dar şi posibilitatea de a modifica proporţiile imaginii, timpul înregistrării, iar la vizionare şi demonstrare de a opri cadrul sau de a reduce viteza de reproducere etc. Astfel prin aceste mijloace se asigură:

– fixarea unui volum enorm de informaţie, a unor spaţii largi, a multor obiecte în toată complexitatea lor, poziţia lor reciprocă, este posibilă totodată fie fixarea generală, fie cea selectivă, detaliată, care ar permite demonstrarea

imaginii obiectelor ce prezintă importanță deosebită pentru soluționarea cauzei;

– înregistrarea imaginii obiective a bunului, a unei acțiuni, inacțiuni în strictă conformitate cu legile fizice ale opticii, fixând caracteristicile generale şi particulare ale obiectului, în stare statică sau dinamică;

– aprecierea informației auditive, dar şi a celei vizuale, în culori, cu claritate, conținând circumstanțe şi detalii ce pot deveni importante, exteriorizarea atitudinilor şi relațiilor interumane;

– reconstituirea faptelor din trecut, obiecte care nu mai există din cauza alterării, consumării sau distrugerii.;

– fixarea oricărui tip de informație probatorie.

Prezentarea şi administrarea înregistrărilor audio-video. Înregistrările audio-video se prezintă ca şi celelalte mijloace de probă potrivit normelor prevăzute la art. 119 alin. (1) CPC [2], fiind adunate şi prezentate de către părți şi de alți participanți la proces. Regula specifică acestor mijloace de probă constă în faptul că persoana care prezintă o înregistrare audio-video pe un suport electronic este obligată să indice persoana care a efectuat înregistrarea, timpul şi condițiile înregistrării (art.146 CPC). Înregistrarea audio-video este admisibilă doar dacă a fost făcută în mod deschis, şi anume, față de persoanele care apar în această înregistrare. Reglementarea dată are ca scop protecția dreptului la viață privată şi secretul corespondenței (art. 28 şi 30 ale Constituției). În acest fel statul respectă şi ocroteşte viața intimă, familială şi privată, asigură secretul scrisorilor, al telegramelor, al altor trimiteri poştale, al convorbirilor telefonice şi al celorlalte mijloace legale de comunicare, iar derogări sunt admise doar prin lege în cazurile când această derogare este necesară în interesele securității naționale, bunăstării economice a țării, ordinii publice şi în scopul prevenirii infracțiunilor. Aceste drepturi fiind garantate şi de art. 8 CEDO.

Nu poate servi ca probă înregistrarea ascunsă, dacă nu este permisă prin lege. Pot apărea şi două cazuri când viața privată nu este afectată:

– atunci când prin mijloace secrete sunt făcute înregistrări ce nu prezintă altceva decât aceea ce poate auzi sau vedea orice persoană în locuri publice, excepția dată fiind însă de strictă interpretare şi apreciere;

– atunci când persoana pozează sau se înregistrează benevol sau transmite înregistrările sale la mai multe persoane şi numai ulterior doreşte ca acestea să nu fie reproduse.

Înregistrările audio şi video se prezintă în instanță pe diverse suporturi: CD-uri, telefoane mobile, benzi magnetice etc.

Cercetarea înregistrărilor audio se face prin audiere, iar a celor video prin vizionare. Înregistrările care nu pot fi prezentate în judecată se cercetează la locul aflării lor şi se descriu amănunțit în proces-verbal încheiat la fața

locului, consemnându-se semnele distinctive ale surselor şi data reproducerii, apoi suporturile sunt sigilate. Procesul-verbal se anexează la dosar. Cercetarea la faţa locului se face cu concursul participanţilor la proces, în prezenţa martorilor şi mai ales a specialiştilor şi experţilor în domeniul cercetat, dacă este necesar.

Atunci când reproducerea înregistrărilor audio-video are loc în sala de şedinţe sau în altă încăpere special amenajată, consemnându-se în procesul-verbal al şedinţei de judecată semnele distinctive ale surselor de probă reproductivă şi data reproducerii, instanţa audiază explicaţiile părţilor şi ale altor participanţi la proces. Reproducerea înregistrării audio-video poate fi repetată în întregime sau parţial (art.226 alin.(1) CPC).

Instanţa, printr-o încheiere, poate atrage, din oficiu sau la cererea oricărui participant la proces, la audierea şi vizionarea înregistrărilor audio-video, specialişti în domeniul respectiv pentru consultaţii, explicaţii şi ajutor tehnic potrivit art.230 CPC.

Dacă înregistrările au fost făcute cu acordul persoanei respective sau au fost permise de lege, reproducerea şi cercetarea acestora poate fi efectuată în şedinţă publică numai cu consimţământul persoanelor înregistrate. Fără consimţământul expres, acestea se efectuează în şedinţă închisă, fiind aplicabile şi dispoziţiile speciale ale art.23 CPC [3, p.141].

Dacă explicaţiile şi consultaţiile scrise sau orale, răspunsurile specialistului la întrebări nu au elucidat unele date din înregistrările audio-video, instanţa judecătorească poate dispune la cererea participanţilor la proces, efectuarea unei expertize. Dispunerea expertizei poate fi făcută şi atunci când nu se apelează la consultaţia specialistului.

În cadrul cercetării, este posibilă şi audierea în calitate de martor a persoanei care a făcut înregistrarea.

Suporturile înregistrărilor audio-video se păstrează în instanţa judecătorească, însoţite de un registru special. Instanţa ia măsuri pentru păstrarea lor intactă. Suporturile respective pot fi păstrate, în caz de necesitate, la locul aflării lor, după cercetarea lor fiind descrise în procesul-verbal şi sigilate. Cheltuielile de păstrare a suporturilor electronice, magnetice sau de alt tip conţinând înregistrările audio-video, se repartizează între părţi conform art.94 CPC.

După ce hotărârea judecătorească devine irevocabilă, suporturile înregistrărilor pot fi restituite persoanei care le-a prezentat. În cazuri excepţionale, ca de exemplu în cazurile când suporturile înregistrărilor am o valoare materială substanţială pentru proprietar (telefon mobil), acestea pot fi întoarse înainte de devenirea hotărârii irevocabile. În acest scop, instanţa va emite o încheiere.

Aprecierea înregistrărilor audio-video. Aprecierea înregistrărilor audio-video se face în temeiul regulilor generale cu unele particularităţi ce reies din

specificul suporturilor pe care sunt prezentate. Astfel, specialiştii consideră că înregistrarea prezentată în format digital nu are legătură fizică cu suportul pe care se prezintă şi manipulările efectuate cu acestea practic nu pot fi stabilite, fiind complicat de a afirma cu certitudine ca înregistrarea a fost redactată, montată ori copiată. Astfel instanţa trebuie să ţină cont de faptul că în contextul evoluţiei actuale a mijloacelor tehnice de efectuare a înregistrărilor este complicat a aprecia cu certitudine veridicitatea acestora, chiar dacă este numită expertiză în acest sens.

Referinţe:

1. МОЛЧАНОВ, В.В. *Основы теории доказательств в гражданском процессуальном праве*. Москва: Зерцало-М, 2012.
2. Codul de procedura civilă al Republicii Moldova, nr.225 din 30.05.2003, Publicat: 12.06.2003 în *Monitorul Oficial* al Republicii Moldova, nr. 111-115.
3. POALELUNGI, M. ş.a. *Manualul judecătorului pentru cauze civile. Ed. II*. Chişinău:: Tipografia Centrală, 2013.

CATEGORIILE RĂSPUNDERII JURIDICE ÎN CADRUL CONVENŢIEI ONU PENTRU DREPTURILE COPIILOR

Andriana CEBOTARI

Convenţia ONU pentru drepturile copiilor din 20 noiembrie 1989 reflectă, pe lângă drepturile fundamentale ale copilului, şi una din instituţiile de bază în drept – răspunderea juridică. Astfel, pct. 2 art. 3 al Convenţiei stipulează că statele părţi se obligă să asigure copilului protecţia şi îngrijirea necesară în vederea asigurării bunăstării sale, ţinând seama de drepturile şi obligaţiile părinţilor săi, ale reprezentanţilor săi legali sau ale altor persoane cărora acesta le-a fost încredinţat în mod legal, şi în acest scop vor, lua toate măsurile legislative şi administrative corespunzătoare, iar art. 5 al Convenţiei consacră ideea precum că Statele părţi vor respecta responsabilităţile, drepturile şi îndatoririle ce le revin părinţilor naturali ai copilului sau, după caz şi conform tradiţiei locale, membrilor familiei lărgite sau comunităţii, tutorilor sau altor persoane care au, prin lege, copii în îngrijire, de a asigura, de o manieră corespunzătoare capacităţile în continuă dezvoltare ale copilului, îndrumarea şi orientarea necesare în exercitarea de către copil a drepturilor recunoscute în prezenta Convenţie.

Convenţia indică expres în art. 27 că părinţilor şi oricărei alte persoane care au în grijă un copil le revine, în primul rând, responsabilitatea de a asigura, în limita posibilităţilor şi a mijloacelor lor financiare, condiţiile de viaţă necesare în vederea dezvoltării copilului, iar statele părţi vor adopta măsurile corespunzătoare, ţinând seama de condiţiile naţionale şi în limita

mijloacelor lor, pentru a ajuta părinții și alte persoane care au în grijă un copil să valorifice acest drept și vor oferi, în caz de nevoie, asistență materială și programe de sprijin destinate, în principal, satisfacerii nevoilor de hrană, îmbrăcăminte și locuință. În acest mod, se conturează subiecții principali pe umerii cărora revine responsabilitatea de a proteja copilul – statul și părinții, ceea ce semnifică că Convenția pentru drepturile copilului recunoaște răspunderea juridică de drept public – adică a statului și de drept privat – adică răspunderea părinților și a altor persoane cărora li s-a încredințat educația copilului.

Amintim că doctrina definește răspunderea juridică ca fiind instituția ce cuprinde ansamblul normelor juridice vizează raporturi ce se nasc în sfera activității desfășurate de autoritățile publice, în temeiul legii, împotriva tuturor acelor care încalcă sau ignoră ordinea de drept, în scopul asigurării respectării și promovării ordinii juridice și binelui public [1]. Totodată, în dreptul familiei, răspunderea juridică poate lua forma răspunderii administrative, civile sau penale [2].

Convenția pentru drepturile copilului numește expres doar noțiunea de „răspundere financiară", stipulând în art. 27 pct. 4 că „statele părți vor lua toate măsurile adecvate pentru recuperarea pensiei alimentare pentru copil de la părinții săi sau de la alte persoane care răspund din punct de vedere financiar pentru acesta, atât pe teritoriul statului parte, cât și în străinătate. Astfel, în situația în care persoana care răspunde din punct de vedere financiar pentru copil nu locuiește în statul în care locuiește copilul, statele părți vor încuraja aderarea la acorduri internaționale sau încheierea de asemenea acorduri, precum și adoptarea oricăror alte înțelegeri corespunzătoare". Altfel spus, în Convenție este accentuată răspunderea părinților pentru întreținerea copilului, categorie de răspundere care survine cel mai des în practică și care este reflectată în art. 74 al Codului familiei al RM care dictează că părinții sunt obligați să-și întrețină copiii minori și copiii majori inapți de muncă care necesită sprijin material, îndatorire care poate atrage după sine și răspunderea civilă, materializată în penalități pentru întârzierea executării obligației de întreținere (în baza art.106 al Codului familiei al RM) sau în repararea prejudiciului material și moral [3] (în baza art. 11 Cod civil al RM). Astfel, răspunderea financiară la care face referire Convenția este de fapt răspunderea materială și civilă ce survine în cazul nerespectării prevederilor Convenției.

Deși Convenția nu indică expres alte categorii de răspundere juridică, din prevederile actului internațional rezultă că Convenția pentru drepturile copilului recunoaște și celelalte forme de răspundere în dreptul familiei. Astfel, Convenția consfințește drepturile copilului la identitate și naționalitate, la educație, la joacă și timp liber, dreptul de a-și cunoaște

părinții și a locui împreună cu aceștia, încălcarea cărora duce în legislația națională la survenirea răspunderii contravenționale, fiind definite în Codul contravențional al RM asemenea acțiuni prejudiciabile ca neîndeplinirea obligațiilor de întreținere și educație a copilului, împiedicarea dreptului de a comunica cu copilul și de a-l educa, necomunicarea despre existența unui pericol pentru viața și sănătatea copilului, discriminarea în domeniul învățământului, încălcarea regulilor înfierii și instituirii tutelei (curatelei) asupra copiilor rămași fără îngrijire părintească etc.

Convenția pentru drepturile copilului, de asemenea, face referire și la răspunderea penală, menționând în art.19 că statele părți vor lua toate măsurile legislative, administrative, sociale și educative corespunzătoare, în vederea protejării copilului împotriva oricăror forme de violență, vătămare sau abuz, fizic sau mental, de abandon sau neglijență, de rele tratamente sau de exploatare, inclusiv abuz sexual, în timpul cât se află în îngrijirea părinților sau a unuia dintre ei, a reprezentantului ori reprezentanților legali sau a oricărei persoane căreia i-a fost încredințat și aceste măsuri de protecție vor cuprinde, după caz, proceduri eficiente pentru stabilirea de programe sociale care să asigure sprijinul necesar copilului și celor cărora le-a fost încredințat, precum și pentru instituirea altor forme de prevenire și pentru identificarea, denunțarea, acționarea în instanță, anchetarea, tratarea și urmărirea cazurilor de rele tratamente aplicate copilului, descrise mai sus, și, dacă este necesar, a procedurilor de implicare judiciară. Această prevedere a Convenției se regăsește în capitolul VII al Codului penal al RM, care incriminează asemenea fapte penale ca incestul, divulgarea secretului adopției, abuzul părinților și a altor persoane la adopția copiilor, traficul de copii, pornografia infantilă etc.

În acest mod, deși Convenția pentru drepturile copiilor nu enumeră expres și exhaustiv care sunt categoriile de răspundere juridică pentru încălcarea prevederilor acesteia, se ajunge la concluzia că actul internațional care consfințește drepturile fundamentale ale copilului impune statelor-părți luarea tuturor măsurilor legislative, administrative, sociale și educative corespunzătoare, în vederea protejării copilului împotriva oricăror forme de violență, vătămare sau abuz, fizic sau mental, de abandon sau neglijență, de rele tratamente sau de exploatare, inclusiv abuz sexual, în timpul cât se află în îngrijirea părinților sau a unuia dintre ei, a reprezentantului ori reprezentanților legali sau a oricărei persoane căreia i-a fost încredințat, iar măsurile de protecție vor cuprinde, după caz, proceduri eficiente pentru stabilirea de programe sociale care să asigure sprijinul necesar copilului și celor cărora le-a fost încredințat, precum și pentru instituirea altor forme de prevenire și pentru identificarea, denunțarea, acționarea în instanță, anchetarea, tratarea și urmărirea cazurilor de rele tratamente aplicate copilului și, dacă este necesar,

a procedurilor de implicare judiciară, ceea ce semnifică că Convenţia admite survenirea răspunderii administrative, civile, penale atât timp cât acestea sunt bine-venite în vederea realizării interesului superior al copilului.

Referinţe:

1. BARAC, L. Câteva consideraţii cu privire la definirea răspunderii juridice. În: *Dreptul*, 1994, nr.4. p. 39.
2. КУДРЯВЦЕВ, В. *Правовое поведение – норма и патология*. Москва, 1982, с. 83.
3. МАТЮХИНА, А. К вопросу о компенсации морального вреда причиненного ребенку родителями. În: *Materialele Conferinţei ştiinţifico-practice „Семейное право на рубеже XX-XXI веков”*, Казань, 2010.

MOŞTENIREA ÎN PROCEDURĂ NOTARIALĂ CONFORM NOULUI COD CIVIL ROMÂN

Alexandra CRIŞAN

Este bine-cunoscut faptul că instituţia succesiunii este strâns legată de cea a proprietăţii private.

Lato sensu prin conceptul de succesiune se înţelege transmiterea patrimoniului ce a aparţinut unei persoane decedate către succesorii săi, aceasta presupunând perpetuarea unei situaţii juridice a unei persoane de către o altă persoană.

În prezent, procedura succesorală se regăseşte reglementată în cuprinsul art. 102-119 din Legea nr. 36/1995 [1] a notarilor publici şi a activităţii notariale şi Regulamentul de punere în aplicare a Legii nr. 36/1995, cu modificările şi completările ulterioare. Dispoziţiile Legii nr. 36/1995 sunt completate cu prevederile Codului civil şi ale Codului de procedură civilă.

1.1. Consideraţii introductive

„Schimbările profunde şi rapide suportate de către întreaga societate românească au provocat o reformă legislativă consistentă.

Au apărut noi valori sociale ce se cereau ocrotite. Au apărut noi tipuri de relaţii sociale ce trebuiau reglementate. Au apărut obligaţii generate de angajamentele asumate în relaţia cu Comisia Europeană vizând Mecanismul de verificare conform Deciziei Comisiei 2006/928 CE din 13 decembrie 2006, angajamente ce trebuiau să-şi regăsească corespondentul şi împlinirea în legea civilă naţională” [2]. În acest context, legiuitorul şi-a dorit să introducă proceduri noi atât în materia succesiunilor, contractelor, dreptului familiei etc., proceduri graţioase şi nelitigioase prin care cetăţenii să-şi poată rezolva problemele juridice cu celeritate, eficient şi cu costuri reduse, degrevând astfel instanţele de cauze ce nu sunt generate de litigiile dintre părţi.

Datorită dificultăților juridice şi practice, problemele succesorale dintre moştenitori, precum stabilirea calității moştenitorilor, reducțiunea liberalităților, determinarea cotelor de moştenire, nu vor putea fi rezolvate în mod direct de către cei implicați.

În cuprinsul art. 955 Noul Cod civil la alin. (1) se statuează că „patrimoniul defunctului se transmite prin moştenire legală, în măsura în care cel care lasă moştenire nu a dispus altfel prin testament", iar la alin. (2) că practic „spre deosebire de redactarea din vechiul Cod civil, se precizează în mod expres şi fără echivoc că moştenirea legală poate coexista cu moştenirea testamentară" [3].

Se impune a preciza că procedura succesorală notarială este o procedură necontencioasă, la care moştenitorii apelează când între aceştia nu există diferende cu privire la calitatea de succesori, la compunerea masei succesorale şi la cota care revine fiecărui moştenitor din masa succesorală.

1.2. Procedura succesorală notarială

Prima etapă comună tuturor actelor şi procedurilor notariale este cea referitoare la constatarea identității, domiciliului şi capacității părților [4]. Această primă etapă „se deschide la cererea oricărei persoane interesate, precum şi a secretarului consiliului local al localității în raza căreia se aflau bunurile defunctului la data deschiderii moştenirii" [5].

Potrivit art. 1114 alin.(2) Noul Cod civil, moştenitorii legali şi legatarii universali sau cu titlu universal răspund pentru datoriile şi sarcinile moştenirii numai cu bunurile din patrimoniul succesoral, proporțional cu cota fiecăruia, ceea ce înseamnă că „moştenitorii răspund de datoriile moştenirii numai cu bunurile din patrimoniul succesoral, ceea ce înseamnă că acceptarea moştenirii nu presupune confuziunea patrimoniului moştenitorilor cu cel al defunctului. Textul alin. (3) nu reprezintă o excepție în adevăratul sens al cuvântului, se precizează doar, în mod expres, că legatarul răspunde pentru pasivul universalității ce formează obiectul legatului său cu titlu particular, fără a răspunde de pasivul moştenirii testatorului, care nu include obiectul legatului (universalitatea lichidată)" [6].

În ceea ce priveşte renunțarea la moştenire, noua reglementare păstrează aceleaşi condiții de formă ale întocmirii declarației de renunțare, art. 1120 Noul Cod civil statuând că „declarația de renunțare se face în formă autentică la orice notar public, în condițiile şi în limitele stabilite de lege".

Înainte de autentificarea declarației de retractare a renunțării, notarului public îi revine obligația de a verifica în *Registrul național notarial de evidență a succesiunilor* (RNNES), dacă sunt îndeplinite condițiile art. 1123 alin. (1) Noul Cod civil şi ulterior să autentifice declarația.

1.3. Actele notarului public în cadrul procedurii succesiunii

Legea nr. 36/1995, republicată, stabileşte că în cadrul dezbaterilor succesorale, notarului public îi revine îndatorirea de a întocmi o *încheiere moti-*

vată, încheiere ce va cuprinde menţiuni cu privire la îndeplinirea procedurii, declaraţiile părţilor, prezenţa martorilor şi măsurile dispuse în vederea soluţionării cauzei [7].

În baza încheierii finale se va proceda la redactarea certificatului de moştenitor sau de legatar, acesta din urmă făcând dovada calităţii de moştenitor, legal sau testamentar, precum şi dovada dreptului de proprietate asupra bunurilor din masa succesorală.

Noutatea reglementării certificatului de moştenitor în Noul Cod civil este absolută, până în prezent regimul juridic al acestui act fiind legiferat doar prin intermediul legislaţiei notariale. Scopul principal al acestei reglementări constă atât în sublinierea importanţei juridice şi practice deosebite a acestui act notarial, cât şi în operarea unor modificări importante ale instituţiei.

1.4. Suspendarea procedurii succesiunii

Legea notarilor publici şi a activităţii notariale, respectiv Legea nr.36/1995, consacră, în cuprinsul art.108, posibilitatea ca procedura succesorală să fie suspendată în cazuri limitativ prevăzute de lege.

Ceea ce este necesar a menţiona este faptul că notarul public va proceda la redactarea unei încheieri de suspendare, în cuprinsul căreia vor trebui consemnate elementele care au rezultat din dezbateri până la momentul suspendării.

Ca o finalitate a celor analizate, propunem *de lege ferenda* oportunitatea existenţei unui text legal care să prevadă obligativitatea dezbaterii moştenirii pe cale amiabilă şi numai în situaţia în care acest lucru nu este posibil, părţile interesate să se adreseze instanţei de judecată. Procedura succesorală notarială prezintă avantajul că salvează mult timp.

Referinţe:

1. Republicată în *M. Of. al României*, Partea I, nr. 386 din 8 iunie 2012.
2. CIUCĂ, L.B. Life After the New Civil Code – Two Years of Enforcement. In: *New Romanian Civil Code, two years after its entry into force. Theoretical an practical problems*. Medimond International Proceedings, Monduzi Editore International Procedings Division, Bologna (Italy), 2013.
3. CIUCĂ, L.B., ROTARU, D., ŞAGUNA, D.D. ş.a. *Codul civil al României. Îndrumar notarial*. Vol.I, Bucureşti: Monitorul Oficial, 2011, p.326.
4. A se vedea art. 102 din Legea nr. 36/1995, republicată.
5. A se vedea Legea nr. 36/1995, republicată.
6. CIUCĂ, L.B., ROTARU, D., ŞAGUNA, D.D. ş.a. *Op. cit.*, p.424.
7. A se vedea art. 110 din Legea nr. 36/1995, republicată.

DECLARAREA PE CALE JUDECĂTOREASCĂ A DECESULUI UNUIA DINTRE SOȚI ŞI EFECTELE SALE

Inga VLAICU

Dispariția persoanei, sau absența acesteia de la locul de trai, reprezintă un caz excepțional, ce preocupă în mod deosebit persoanele cu care s-a aflat în diferite raporturi juridice – membrii familiei, creditorii, persoanele inapte de muncă întreținute de aceasta etc. Pentru înlăturarea tuturor consecințelor negative care pot avea loc, precum și adeverirea presupusului deces al persoanei, legislația prevede stabilirea unui statut special, în dependență de situație, şi anume, declararea pe cale judecătorească a decesului persoanei sau a dispariției fără veste.

Persoana fizică poate fi declarată decedată, potrivit art.52 al Codului civil doar prin hotărârea instanței de judecată, nefiind necesar ca aceasta anterior să fie declarată dispărută fără veste. Drept temei pentru declararea persoanei ca fiind decedată, potrivit aceleiași norme juridice, pot servi: lipsa acesteia de la domiciliu precum şi lipsa ştirilor despre locul aflării ei timp de 3 ani de zile; lipsa în decursul a 6 luni a ştirilor despre ea dacă a dispărut fără veste în împrejurări ce prezentau o primejdie de moarte sau care dau temei a presupune că a murit în urma unui anumit accident. Militarul sau o altă persoană dispărută fără veste în legătură cu acțiuni militare, pot fi declarați morți pe cale judecătorească numai dacă au trecut doi ani din ziua încetării acțiunilor militare [2, art.52 alin.(1),(2)].

Instanța de judecată va decide asupra declarării persoanei ca fiind decedată numai dacă au fost întreprinse toate măsurile pentru aflarea locului persoanei, dar care nu au dat nici un rezultat şi nu se ştie dacă este vie sau moartă [4, p.272].

Termenul de şase luni pentru declararea morții va fi aplicat în conformitate cu norma legală – dacă persoana a dispărut fără veste în împrejurări ce prezentau o primejdie de moarte sau care dau temei a presupune că a murit în urma unui accident. În astfel de situații, instanța de judecată nu constată moartea persoanei, ci o declară moartă în baza prezumției producerii morții în timpul catastrofei. Astfel, instanța de judecată, în toate cazurile de declarare a decesului, nu va constata moartea persoanei, dar va reieşi din prezumția morții, din faptul că o perioadă, stabilită de lege, persoana nu se află la domiciliu şi nu se ştie dacă este vie sau moartă [4, p.273].

Intrarea în vigoare a hotărârii judecătoreşti de declarare a persoanei moartă serveşte drept temei pentru trecerea înscrierilor despre moartea ei în actele de stare civilă, în baza hotărârii judecătoreşti de declarare a persoanei moartă, organele de înregistrare a actelor stării civile urmând a elibera persoanelor interesate certificatul de deces [4, p.273].

Ziua morții persoanei declarată decedată, în conformitate cu art.52 al Codului civil, se consideră ziua la care hotărârea judecătorească privind declararea decesului a rămas definitivă. Dacă o persoană dispărută în împrejurări care prezentau o primejdie de moarte sau care dau temei de a presupune că a decedat în urma unui accident este declarată decedată, instanța de judecată poate să declare ca dată a decesului ziua morții ei prezumate. Ca urmare, regula generală prevede că ziua morții persoanei declarată decedată este ziua în care a rămas definitivă hotărârea judecătorească de declarare a morții. Această regulă va fi aplicată și în cazurile în care persoana a dispărut fără veste în împrejurări ce prezentau primejdie de moarte sau care dau temei a presupune că a murit în urma unui accident.

Declararea persoanei ca fiind decedată se face de către instanța judecătorească de la domiciliul persoanei care a depus cererea, hotărârea judecătorească având efect juridic pentru ea și pentru alte persoane numai la domiciliul său, adică la locul unde a fost declarată moartă. Numai în acest loc se fac înscrieri în actele de stare civilă, ca urmare, se modifică starea civilă a soțului rămas în viață, acesta devenind văduv sau văduvă [5, p.135].

Declararea persoanei decedată nu exclude posibilitatea aflării ei în viață, în acest caz, hotărârea judecătorească neavând efecte asupra capacității de folosință și asupra capacității de exercițiu la locul aflării ei, toate actele juridice încheiate de aceasta fiind valabile și având putere juridică deplină [4, p.274].

Declararea decesului produce aceleași efecte juridice ca și decesul fizic constatat, se menționează în art. 52 al Codului civil, în acest caz, drepturile persoanei încetează sau trec la moștenitori, ca urmare a deschiderii procedurii de moștenire cu toate efectele sale.

În pofida faptului că instanța de judecată a declarat persoana ca fiind decedată, nu este exclusă situația aflării locului acesteia sau reapariției persoanei la domiciliul său, în astfel de situații instanța bazându-se pe prevederile art.53 alin.(1) al Codului civil, urmează a anula hotărârea respectivă.

Instanța, în cazul apariției sau descoperirii locului de aflare a cetățeanului declarat absent sau mort, în conformitate cu art. 255 al Codului de procedură civilă, urmează a emite o nouă hotărâre prin care ar anula hotărârea emisă anterior, aceasta constituind un temei pentru ridicarea tutelei instituite asupra bunurilor și pentru anularea înscrierii morții lui în Registrul actelor stării civile.

Efectele apariției persoanei declarată decedată le conține art.53 al Codului civil, de unde se deduc următoarele trei situații referitoare la trecerea bunurilor persoanei declarată decedată, și anume: a) *bunurile care au trecut la dobânditor cu titlu gratuit*; b) *bunurile care au trecut la dobânditor cu titlu oneros*; c) *bunurile care au trecut la stat.*

Alin. (2) al aceleiași norme juridice concretizează că indiferent de momentul apariției sale, persoana declarată decedată poate cere de la oricare altă

persoană restituirea bunurilor care s-au păstrat şi care au trecut *cu titlu gratuit* la aceasta după declararea decesului său. De aici reiese că dobânditorii bunurilor cu titlu gratuit nu vor suferi prejudicii în urma restituirii bunurilor către persoana declarată decedată. În cazul refuzului dobânditorului de a restitui bunurile, persoana apărută este în drept să înainteze o acțiune de revendicare a bunurilor.

În această ordine de idei, art. 311-312 ale Codului civil face o diferență între dobânditorul de bună-credință şi dobânditorul de rea-credință, dobânditorul de bună-credință având anumite privilegii comparativ cu dobânditorul de rea-credință, şi anume, primul putând cere restituirea cheltuielilor aferente întreținerii bunurilor precum şi compensarea îmbunătățirilor, investițiilor, impozitelor etc., iar în cazul în care acestea pot fi separate, acesta le poate reține pentru sine. De asemenea, dobânditorul de bună-credință poate obține dreptul de proprietate asupra fructelor aduse de bun.

În cazul în care bunurile persoanei declarată decedată au fost dobândite *cu titlu oneros*, dobânditorul va păstra bunurile cu condiția că a fost de bună-credință, cu alte cuvinte, la momentul dobândirii nu ştia că cel declarat mort este în viață, se menționează în art.53 Cod civil. Viceversa este atunci când persoana declarată ca fiind decedată poate cere restituirea bunurilor care au fost înstrăinate cu titlu oneros şi dacă s-au păstrat în natură, sau valoarea acestora, dacă la momentul înstrăinării dobânditorul ştia că cel declarat mort este în viață. În acest caz, suntem în prezența dobânditorului de rea-credință, acestuia impunându-i-se şi restituirea tuturor veniturilor pe care le-a obținut pe durata posesiunii bunului.

În cazul în care bunurile persoanei declarate decedată au trecut pe baza dreptului de succesiune *la stat* şi au fost vândute, după anularea hotărârii de declarare a decesului persoanei i se restituie suma realizată din vânzarea bunurilor, se menționează în art.53 alin.(4) CC.

În cazul apariției soțului declarat decedat, căsătoria se restabileşte în conformitate cu art. 40 al Codului familiei, oficiul de stare civilă fiind abilitat a restabili căsătoria respectivă, la cererea comună a soților, dacă celălalt soț nu a încheiat o nouă căsătorie. Reprezintă un impediment faptul că celălalt soț a încheiat o nouă căsătorie, organele de stare civilă neavând dreptul de a restabili căsătoria, chiar şi la cererea ambilor soți [5, p.135]. În cazul în care căsătoria va fi restabilită, se consideră că aceasta nu a fost întreruptă şi bunurile dobândite în perioada de absență a unuia dintre soți aparțin soțului care le-a dobândit.

Referințe:

1. Codul familiei al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr.1316-XIV din 26 octombrie 2000, intrat în vigoare la 26 aprilie 2001. În: *M. Of. al R. Moldova*, nr.47-48 din 2001.

2. Codul civil al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr.1107-XV, intrat în vigoare la 12.06.2003. În: *M. Of. al R. Moldova*, nr.82-86 din 22.06.2002.
3. Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 225-XV din 30.03.2003, intrat în vigoare la 12.06.2003. În: *M.Of. al R. Moldova,* nr. 111-115 din 12.06.2003.
4. BAIES, S., ROŞCA, N. *Drept civil: Partea generală*. Chişinău: Tipografia Centrală, 2011.
5. CEBOTARI,V. *Dreptul familiei*. Ed. II, revăzută şi completată. Chişinău: Reclama, 2008.
6. *Manualul judecătorului pe cauze civile*. Ed. II. Chişinău, 2013.

CARACTERELE JURIDICE ALE REZERVEI SUCCESORALE: REALITĂȚI ŞI PERSPECTIVE

Vasilii PEREDERCO
USPEE „Constantin Stere”

Rezerva succesorală este unul dintre cele mai importante şi actuale compartimente din succesiunea legală. Importanța şi actualitatea acesteia este justificată de caracterul transformărilor care au survenit în viața politico-socială, de realitățile şi tendințele dezvoltării sociale, din faptul că aceste relații reglementate de Codul civil al Republicii Moldova (în continuare – CC RM) prezintă un imens interes pentru mulți cetățeni din țară. Prin rezerva succesorală, are loc limitarea dreptului de a dispune de bunurile sale impusă titularului dreptului de proprietate care este un drept real ce are un caracter absolut şi nelimitat. Rezerva succesorală are rădăcini vechi ce vin încă din epoca romană şi a avut întotdeauna, inclusiv astăzi, aceeaşi rațiune: de a proteja cele mai apropiate rude ale defunctului împotriva actelor sale cu titlu gratuit, acte ce ar fi putut goli de conținut patrimoniul succesoral.

Pentru a pătrunde în esența rezervei succesorale, este necesar a evidenția acele caractere specifice care ar putea-o deosebi de alte noțiuni ale dreptului succesoral, precum şi a crea posibilitatea de a aplica mai efectiv normele legale ce o reglementează. După cum s-a menționat, rezerva succesorală este o parte din moştenire, supusă unor reguli specifice, care o deosebesc de alte reglementări ale moştenirii. Art.1505 CC RM nu defineşte rezerva succesorală, dar stabileşte că succesorii de clasa I, inapți pentru muncă, au dreptul de a moşteni, independent de conținutul testamentului, cel puțin o doime cotă-parte din cota ce s-ar fi cuvenit fiecăruia în caz de succesiune legală (rezervă succesorală) [1]. Analizând articolul CC RM, am evidențiat următoarele caractere ale rezervei succesorale: caracterul legal, caracterul cotității, caracterul indisponibilității.

Este important de menționat că reglementările rezervei succesorale ale altor state prevăd şi alte caractere specifice. Acesta se referă şi la literatura de

specialitate, unde se evidenţiază mult mai multe caractere. Astfel, în Comentariul la Codul civil roman, sunt aduse următoarele caractere juridice ale rezervei succesorale. Rezerva succesorală este **parţială,** ea are caracter de **ordine publică,** deoarece este stabilită imperativ de lege, dar legea stabileşte numai dreptul la rezervă, nu şi obligativitatea acceptării ei, dreptul la rezervă este un **drept propriu**, născut în persoana moştenitorilor rezervatari la data deschiderii succesiunii, iar nu dobândit de la defunct; este **individual**, deşi se atribuie în indiviziune rezervatarilor, se calculează în funcţie de fiecare rezervatar care vine efectiv la moştenire. Rezerva succesorală este datorată în natură – doar în mod excepţional rezerva poate fi atribuită întregită sub forma unui echivalent bănesc. Este indisponibilă, deoarece ea nu poate fi atinsă prin donaţii sau legate ori dezmoşteniri [2, art.1116].

Noi am completat caracterele rezervei succesorale cu caracterul ei internaţional, deoarece majoritatea statelor lumii dispune de reglementări ale rezervei succesorale.

Caracterul legal al rezervei succesorale. Caracterul legal al rezervei succesorale reiese nemijlocit din articolele CC RM care o reglementează. Este important să accentuăm că caracterul legal al rezervei succesorale este prevăzut de o normă imperativă de drept, ceea ce înseamnă că întinderea ei nu poate fi modificată sau stinsă prin voinţa defunctului sau a succesorilor. Moştenitorii rezervatari pot renunţa la rezerva succesorală, deoarece acesta este un drept al lor şi nu o obligaţie. De aceea, în literatura de specialitate, se concretizează că dreptul la rezerva succesorală este un drept propriu, născut în persoana moştenitorilor rezervatari, la data deschiderii moştenirii, nefiind dobândit de la defunct prin moştenire. Sunt opozabile moştenitorilor rezervatari numai actele prin care nu se aduce atingere rezervei succesorale, anume actele cu titlu oneros şi actele dezinteresate [3, p.268]. **Caracterul imperativ al rezervei succesorale** deşi înrudit, totuşi deosebit faţă de caracterul legal prin aceea că acesta din urmă poate conţine şi norme dispozitive. Caracterul imperativ rezultă însuşi din faptul că atât moştenitorii rezervatari, cât şi cotitatea parte a succesiunii pe care o culeg moştenitorii rezervatari sunt stabilite prin norme imperative ale legii, astfel încât nu pot fi modificate prin voinţa lui *de cuius,* chiar dacă ar avea acordul prezumtivilor moştenitori rezervatari [4, p.136]. Deci, întinderea rezervei succesorale nu poate fi modificată prin voinţa defunctului sau a rezervatarilor. Moştenitorii rezervatari nu pot face acte juridice asupra rezervei succesorale, mai înainte de deschiderea moştenirii, întrucât ar realiza acte juridice asupra moştenirii nedeschise şi acestea ar fi lovite de sancţiunea nulităţii absolute. Ei însă pot renunţa total sau parţial, la dreptul la rezerva succesorală ulterior deschiderii moştenirii, cu prilejul exercitării dreptului la opţiunea succesorală, întrucât legiuitorul stabileşte imperative numai dreptului la rezervă nu şi obligaţiei exercitării dreptului [5, p.269].

Caracterul partității rezervei succesorale. Unul din caracterele rezervei succesorale este că ea reprezintă o parte a moştenirii. Astfel art.1505 CC RM prevede că succesorii de clasa I inapți pentru muncă au dreptul de a moşteni, independent de conținutul testamentului, cel puțin o doime cotă-parte din cota ce s-ar fi cuvenit fiecăruia în caz de succesiune legală (rezervă succesorală) [6]. Rezerva succesorală este *o parte a moştenirii (pars hereditatis)* care se atribuie moştenitorilor rezervatari *în natură.* Se vorbeşte, aşadar, despre rezervă ca fiind *pars bonorum,* conferind „un drept real în şi asupra chiar a bunurilor succesiunii", şi nu o simplă creanță contra succesiunii [7,5]. Autorul francez M.Grimaldi precizează faptul că şi atunci când rezerva este exprimată în bani, nu asistăm la un declin al naturii *de pars hereditatis* al dreptului de rezervă, ci pur şi simplu al faptului că această *pars hereditatis* poate fi exprimată şi în termeni monetari. „Aşadar, dreptul de proprietate asupra bunurilor ereditare legate funcției familiale a dreptului de rezervă cedează adesea locul unui simplu drept de creanță care este semnul funcției individuale a acestei instituții. Ceea ce devine esențial este de a împiedica ieşirea definitivă a bunurilor din familie, dar şi de a asigura o egalitate minimală între rezervatari" [8, p.280].

Rezerva succesorală este indisponibilă. Potrivit literaturii de specialitate [9, p.196, 264], rezerva succesorală este indisponibilă, iar potrivit practicii judecătoreşti, aceasta este inalienabilă şi insesizabilă. Indisponibilitatea rezervei succesorale este în acelaşi timp, relativă, întrucât operează numai în ipoteza existenței moştenitorilor rezervatari, şi parțială, întrucât vizează numai o parte a moştenirii şi numai liberalitățile dispuse de către defunct. Prezența moştenitorilor rezervatari, la data deschiderii moştenirii, atrage reducțiunea liberalităților care au adus atingere rezervei acestora. Consecința dată însă nu are semnificația indisponibilității bunurilor unei persoane şi, cu atât mai puțin, a inalienabilității şi insensibilității acestora. În timpul vieții, titularul unui patrimoniu poate dispune liber de bunurile sale chiar şi cu titlu gratuit. Apoi bunurile debitorului defunct pot fi urmărite de către creditori şi după data deschiderii succesiunii, rezerva stabilindu-se după scăderea datoriilor [10, p.64].

Rezerva are un ***caracter colectiv*** atât în privința bunurilor, cât şi a persoanelor. Acest caracter se manifestă prin aceea că rezerva reprezintă o masă de bunuri, o cotă dintr-o universalitate care se atribuie *unui grup* de moştenitori, şi nu moştenitorilor rezervatari individual. Excepție face soțul supraviețuitor către care legiuitorul a făcut atribuirea individual. D.Chiricâ vine cu o opinie contrară, fiind de părere că rezerva soțului supraviețuitor, incluzându-se în rezerva succesorală, în general, va avea un caracter colectiv, global [11, p.307-308]. Existența unui singur moştenitor, spre exemplu în clasa descendenților, şi care va culege întreaga rezervă *cuvenită clasei,* nu

transformă caracterul colectiv al rezervei în caracter individual. Rezerva îşi va păstra caracterul colectiv, cu precizarea că întreaga cotă cuvenită clasei descendenților va fi culeasă de un singur moştenitor. R.Popescu consideră că pentru identitate de rațiune, caracterul individual al rezervei soțului supraviețuitor nu devine colectiv în cazul existenței mai multor persoane care au calitatea de soț supraviețuitor (bigamie, poligamie etc.) şi care îşi vor împărți cota atribuită soțului supraviețuitor. Caracterul individual al rezervei soțului supraviețuitor decurge din faptul că legiuitorul a stabilit rezerva acestuia în mod separat, distinct de rezerva celorlalți rezervatari [12, p.115]. Prin urmare, dacă în clasa rezervatarilor chemată la moştenire sunt mai mulți rezervatari, rezerva li se va atribui acestora în indiviziune. Caracterul colectiv al rezervei nu presupune obligatoriu ca de renunțarea sau nedemnitatea unor rezervatari din aceeaşi clasă să profite. **În concluzie,** accentuăm că rezerva succesorală este o parte din moştenire supusă unor reguli specifice care o deosebesc de alte reglementări ale moştenirii. Pentru a pătrunde în esența rezervei succesorale, este necesar a evidenția acele caractere specifice care ar putea-o deosebi de alte noțiuni ale dreptului succesoral, precum şi a crea posibilitatea de a aplica mai efectiv normele legale ce o reglementează.

Referințe:

1. Legea Republicii Moldova nr.1107/06.06.2002. Codul civil. Cartea a patra – Dreptul succesoral (art.1432-1575). În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.82-86/661, 22.06.2002.
2. Noul Cod civil român a fost adoptat prin Legea nr.287/2009 publicată în: *Monitorul Oficial al României.*
3. BAIAS, FL.A., CHELARU, E., CONSTANTIMOVICI, R., MACOVEI, I. *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*. Bucureşti: C.H. Beck, 2012, p.1116.
4. GENOIU, Il. *Dreptul la moştenire în Noul Cod civil*. Bucureşti: C.H. Beck, 2012, 268 p.
5. TURCULEANU, I., BĂNCIOIU, C. *Succesiuni*. Craiova: ALMA, 2009, p.136.
6. GENOIU, Il. *Op. cit.*
4. Legea Republicii Moldova nr.1107/06.06.2002 Codul civil. Cartea a patra – Dreptul succesoral (art.1432-1575).
5. DONNIER, M. *Juris Classeur Civil*, art.913-916, 1999, nr.22, p.5.
6. GRIMALDI, M. *Droit civil, Succesions*. Paris: Litec, 6-eme edition, 2001, nr.283, p.280.
7. STĂTESCU, C. *Op.cit*, p.196; Genoiu Il. *Op.cit*, p.264.
8. MUREŞAN, M., KOCSIS, J. *Culegeri tematice de practică judiciară. Succesiuni.*
9. Cluj-Napoca: Cordial lex, 1966, p.64.
10. CHIRICĂ, D. *Drept civil. Succesiuni şi testamente*. Bucureşti: Rosetti, 2003, p.307-308.
11. POPESCU, R. *Dreptul la moştenire. Limitele dreptului de a dispune prin acte juridice debunurile moştenirii*. Bucureşti: Universul juridic, 2004, p.105-115.

PLASAREA ÎN CÂMPUL MUNCII A PERSOANELOR CU DIZABILITĂȚI

Tatiana MACOVEI

Persoana cu dizabilități este acea persoană cu deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale, deficiențe care, în interacțiune cu diverse bariere/obstacole, pot îngrădi participarea ei deplină şi eficientă la viața societății în condiții de egalitate cu celelalte persoane [1]. Legea garantează dreptul la muncă al persoanelor cu dizabilități. Se interzice discriminarea pe criterii de dizabilitate referitor la toate aspectele şi formele de încadrare în muncă, inclusiv la condițiile de recrutare, plasare, angajare şi desfăşurare a activității de muncă, la avansarea în carieră, la condițiile de sănătate şi securitate la locul de muncă.

Persoanele cu dizabilități se încadrează în muncă conform pregătirii lor profesionale şi capacității lor de muncă, atestate prin certificatul de încadrare în grad de dizabilitate şi conform recomandărilor conținute în programul individual de reabilitare şi incluziune socială, emis de Consiliu sau structurile sale teritoriale.

Angajarea persoanelor cu dizabilități în câmpul muncii se realizează prin mai multe forme, şi anume:

a) la întreprinderi, instituții şi organizații în condiții obişnuite;

b) la domiciliu (persoanele cu dizabilități angajate la domiciliu beneficiază din partea angajatorului de transportul la/şi de la domiciliu al materiilor prime şi materialelor necesare în activitate şi al produselor finite, precum şi de adaptare rezonabilă, după caz. Autoritățile administrației publice locale acordă facilități persoanelor cu dizabilități în practicarea muncii la domiciliu, precum şi în deschiderea unor întreprinderi individuale);

c) la întreprinderi specializate (societățile şi asociațiile obşteşti ale persoanelor cu dizabilități creează întreprinderi specializate care angajează în muncă persoane cu dizabilități. Statul subvenționează parțial procurarea utilajului şi a materiei prime, crearea locurilor de muncă, de asemenea, compensează parțial contribuțiile de asigurări sociale de stat achitate de către întreprinderile specializate ale Societății Invalizilor din Republica Moldova, Societății Orbilor din Republica Moldova şi Asociației Surzilor din Republica Moldova. Mijloacele financiare respective sunt aprobate anual prin Legea bugetului de stat. Întreprinderile specializate se scutesc de impozite şi taxe conform legislației în vigoare. Întreprinderile specializate ale asociațiilor obşteşti ale persoanelor cu dizabilități, în colaborare cu agențiile teritoriale pentru ocuparea forței de muncă, întreprind, după caz, măsuri pentru identificarea şi plasarea angajaților acestor întreprinderi în condiții de muncă obişnuite, conform legislației).

Având în vedere faptul că persoanele cu dizabilități sunt foarte des discriminate, atunci când doresc să-şi realizeze dreptul la muncă, legiuitorul a instituit aplicarea acțiunilor afirmative în privința acestor persoane. Astfel angajatorii, indiferent de forma de organizare juridică, care conform schemei de încadrare a personalului au 20 de angajați şi mai mult, creează sau rezervează locuri de muncă şi angajează în muncă persoane cu dizabilități într-un procent de cel puțin 5 la sută din numărul total de salariați. O altă obligație impusă angajatorilor se referă la procedura ce ține de asigurarea evidenței cererilor de angajare în câmpul muncii a persoanelor cu dizabilități. Astfel angajatorii trebuie să asigure evidența cererilor (a documentelor anexate la acestea) ale persoanelor cu dizabilități care s-au adresat pentru a fi angajate în muncă într-un registru separat de strictă evidență, care va conține înscrisuri privind deciziile de angajare sau refuz, cauzele refuzului, contestațiile etc. De asemenea, pe seama angajatorilor, este instituită obligația de a informa agenția teritorială pentru ocuparea forței de muncă despre: locurile de muncă create şi/sau rezervate pentru angajarea persoanelor cu dizabilități, în termen de 5 zile de la data la care au fost create/rezervate; ocuparea de către persoanele cu dizabilități a locurilor de muncă care au fost create/rezervate, în termen de 3 zile de la data la care au fost ocupate.

În vederea asigurării efective a realizării dreptului la muncă de către persoanele cu dizabilități, Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă, împreună cu autoritățile publice centrale şi locale responsabile şi cu participarea asociațiilor obşteşti ale persoanelor cu dizabilități, a sindicatelor şi patronatelor, elaborează anual programe de plasare în câmpul muncii a persoanelor cu dizabilități. Iar pentru a asigura integrarea efectivă în câmpul muncii a persoanelor cu dizabilități, angajatorii întreprind următoarele măsuri specifice: adaptarea rezonabilă la locul de muncă; proiectarea şi adaptarea locurilor de muncă astfel, încât acestea să devină accesibile persoanelor cu dizabilități; furnizarea de noi tehnologii şi dispozitive de asistență, de instrumente şi echipamente care să permită persoanelor cu dizabilități obținerea şi menținerea locului de muncă; furnizarea de instruiri şi a sprijinului adecvat pentru aceste persoane. Autoritățile publice centrale şi locale responsabile vor acorda angajatorilor suportul necesar pentru realizarea măsurilor enunțate mai sus în limitele competențelor lor funcționale.

Conform recomandărilor CNDDCM sau structurilor sale teritoriale, persoana cu dizabilități este plasată în câmpul muncii la angajatorul în a cărui întreprindere/instituție aceasta şi-a pierdut parțial capacitatea de muncă. Angajatorul este obligat să repartizeze locurile de muncă disponibile, ori să creeze locuri de muncă noi pentru a plasa în câmpul muncii persoanele care şi-au pierdut parțial capacitatea de muncă în urma unui accident de muncă la angajatorul respectiv sau care au contractat o boală profesională, în urma

căreia au fost recunoscute drept persoane cu dizabilități. În cazul în care lipsesc condițiile pentru continuarea activității de muncă a persoanelor care şi-au pierdut parțial capacitatea de muncă la acelaşi angajator, plasarea lor în câmpul muncii se realizează prin intermediul agențiilor teritoriale pentru ocuparea forței de muncă şi asociațiilor obşteşti ale persoanelor cu dizabilități.

Persoanele cu dizabilități în vârstă aptă de muncă, care doresc să se integreze sau să se reintegreze în câmpul muncii au acces la orientarea, formarea şi reabilitarea profesională, indiferent de tipul şi gradul de dizabilitate. Persoanele cu dizabilități participă activ la procesul de evaluare a procentului capacității de muncă şi la procesul de orientare, formare şi reabilitare profesională, au acces la informare şi la alegerea activității potrivit dorințelor şi aptitudinilor proprii. Serviciile de orientare şi formare profesională sunt oferite de organul teritorial pentru ocuparea forței de muncă conform programului individual de reabilitare şi incluziune socială a persoanei cu dizabilități. Beneficiază de orientare şi formare profesională persoana cu dizabilități care este şcolarizată şi are vârsta corespunzătoare pentru integrarea profesională, persoana care nu are un loc de muncă, cea care nu are experiență profesională sau cea care, deşi încadrată în muncă, i se recomandă recalificarea profesională în conformitate cu programul individual de reabilitare şi incluziune socială, după caz. Serviciile de reabilitare profesională sunt oferite de Centrul Republican Experimental de Protezare, Ortopedie şi Reabilitare şi de instituțiile şi centrele de reabilitare specializate, în conformitate cu recomandările conținute în programul individual de reabilitare şi incluziune socială. Beneficiază de reabilitare profesională persoana angajată în muncă sau, după caz, persoana căreia i s-a propus un loc de muncă însă, din cauza stării de sănătate în interacțiune cu diverse obstacole, nu-şi poate desfăşura activitatea de muncă conform calificării şi necesită restabilirea, recuperarea sau compensarea funcțiilor dereglate ale organismului şi a capacității de muncă. Mijloacele financiare necesare pentru orientarea, formarea şi reabilitarea profesională a persoanelor cu dizabilități se alocă din bugetul de stat, prin intermediul instituțiilor responsabile, în modul stabilit de legislația în vigoare. În vederea asigurării procesului de evaluare a procentului capacității de muncă, cât şi a procesului de orientare, formare şi reabilitare profesională a persoanelor cu dizabilități, autoritățile publice responsabile au obligația să ia următoarele măsuri specifice: să realizeze şi/sau să diversifice programele privind orientarea, formarea şi reabilitarea profesională a persoanelor cu dizabilități; să coreleze orientarea, formarea şi reabilitarea profesională a persoanelor cu dizabilități cu cerințele pieței muncii; să creeze condiții pentru accesul persoanelor cu dizabilități la evaluarea procentului capacității lor de muncă, cât şi la orientarea, formarea şi reabilitarea lor profesională în orice meserie, în funcție de abilitățile personale.

Referințe:

1. Legea nr.60 din 30.03.2012 privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 155-159/508 din 27.07.2012.

PARTICULARITĂȚILE SOLUȚIONĂRII LITIGIILOR INDIVIDUALE DE MUNCĂ IZVORÂTE DIN CAUZAREA DE PREJUDICII

Gheorghe MACOVEI, Tatiana MACOVEI

Litigiile de muncă sunt divergențele apărute între salariat şi administrație care nu pot fi soluționate pe cale de tratative directe ale părților sau cu participarea sindicatelor, în problemele de creare a condițiilor de muncă şi aplicarea lor. Pentru soluționarea acestora, legea prevede o anumită ordine, stabileşte procedura şi termenele de înaintare a plângerilor în organele competente, examinarea lor, adoptarea unei hotărâri şi aplicarea ei [1]. Potrivit art.327 alin.(1) Codul muncii [2], partea contractului individual de muncă (angajatorul sau salariatul) care a cauzat, în legătură cu exercitarea obligațiilor sale de muncă, un prejudiciu material şi/sau moral celeilalte părți, repară acest prejudiciu conform prevederilor prezentului cod şi altor acte normative. Răspunderea materială pentru prejudiciul cauzat uneia din părți în timpul executării contractului individual de muncă, potrivit legislației muncii, are natura juridică a unei varietăți a răspunderii civile contractuale cu particularitățile determinate de specificul raporturilor juridice de muncă [3].

O primă particularitate ce vizează repararea prejudiciilor izvorâte din cauzarea de prejudicii se referă la faptul că răspunderea materială a angajatorului față de salariat nu poate fi mai mică, iar a salariatului față de angajator mai mare decât cea prevăzută de Codul muncii şi de alte acte normative. O altă particularitate ce vizează soluționarea litigiilor individuale de muncă rezultate din cauzarea de prejudicii se referă la faptul că fiecare parte a contractului este obligată să dovedească cuantumul prejudiciului material care i-a fost cauzat.

În ceea ce priveşte repararea prejudiciului de către angajator, menționăm faptul că angajatorul este obligat să repare integral prejudiciul material şi cel moral cauzat salariatului în legătură cu îndeplinirea de către acesta a obligațiilor de muncă sau ca rezultat al privării ilegale de posibilitatea de a munci. Prejudiciul moral se repară în formă bănească sau într-o altă formă materială determinată de părți. Reglementările actuale prevăd faptul că litigiile şi conflictele apărute în legătură cu repararea prejudiciului moral se soluționează de instanța de judecată, indiferent de mărimea prejudiciului

material ce urmează a fi reparat. Potrivit art.331 alin.(1) Codul muncii, angajatorul care, în urma îndeplinirii necorespunzătoare a obligațiilor sale prevăzute de contractul individual de muncă, a cauzat un prejudiciu material salariatului repară acest prejudiciu integral. Mărimea prejudiciului material se calculează conform prețurilor de piață existente în localitatea respectivă la data reparării prejudiciului, conform datelor statistice. Legea, de asemenea, dă dreptul părților ca în baza acordului comun să decidă repararea prejudiciului material în natură.

O altă particularitate ce vizează modul de examinare a litigiilor privind repararea prejudiciului material şi celui moral, cauzate salariatului, constă în faptul că legea instituie procedura prealabilă adresării în instanța de judecată. Astfel salariatul este obligat să adreseze o cerere scrisă angajatorului privind repararea prejudiciului material şi a celui moral. Angajatorul este obligat să înregistreze cererea respectivă, s-o examineze şi să emită ordinul (dispoziția, decizia, hotărârea) corespunzător în termen de 10 zile calendaristice din ziua înregistrării acesteia, aducându-l la cunoştință salariatului sub semnătură. În cazul în care salariatul nu este de acord cu ordinul (dispoziția, decizia, hotărârea) angajatorului sau dacă ordinul (dispoziția, decizia, hotărârea) nu a fost emis în termenul prevăzut mai sus, atunci salariatul este în drept să se adreseze cu o cerere în instanța de judecată pentru soluționarea litigiului individual de muncă apărut.

Salariatul, de asemenea, este obligat să repare prejudiciul material cauzat angajatorului, dacă prezentul cod sau alte acte normative nu prevăd altfel. Important de menționat este faptul că la stabilirea răspunderii materiale, în prejudiciul ce urmează a fi reparat nu se include venitul ratat de angajator, ca urmare a faptei săvârşite de salariat. În acelaşi timp, salariatul va fi absolvit de răspundere materială dacă prejudiciul a fost cauzat în cazuri de forță majoră, confirmate în modul stabilit, de extremă necesitate, de legitimă apărare, de executare a unei obligații legale sau contractuale, precum şi în limitele riscului normal de producție. De asemenea, salariații nu răspund pentru pierderile inerente procesului de producție, care se încadrează în limitele prevăzute de normele tehnologice sau de legislația în vigoare, pentru prejudiciile materiale provocate în circumstanțe neprevăzute care nu puteau fi înlăturate, precum şi în alte cazuri similare. Ținând cont de circumstanțele concrete în care a fost cauzat prejudiciul material, angajatorul este în drept să renunțe, integral sau parțial, la repararea acestuia de către salariatul vinovat.

O garanție importantă pentru salariați rezidă în faptul că pentru prejudiciul cauzat angajatorului, salariatul poartă răspundere materială în limitele salariului mediu lunar, dacă Codul muncii sau alte acte normative nu prevăd altfel. Însă legea prevede şi cazurile când salariatul poartă răspundere materială deplină (doar în cazurile prevăzute la art.338 Codul muncii).

Mărimea prejudiciului material cauzat angajatorului se determină conform pierderilor reale, calculate în baza datelor de evidenţă contabilă. În cazul sustragerii, pierderii, distrugerii sau deteriorării bunurilor angajatorului atribuite la mijloacele fixe, mărimea prejudiciului material se calculează pornindu-se de la costul de inventar (preţul de cost) al valorilor materiale, minus uzura, conform normelor stabilite.

Până la emiterea ordinului (dispoziţiei, deciziei, hotărârii) privind repararea prejudiciului material de către salariatul în cauză, angajatorul este obligat să efectueze o anchetă de serviciu pentru stabilirea mărimii prejudiciului material pricinuit şi a cauzelor apariţiei lui. Pentru efectuarea anchetei de serviciu, angajatorul este în drept să creeze, prin ordin (dispoziţie, decizie, hotărâre), o comisie cu participarea specialiştilor în materie. De asemenea, în mod obligatoriu, trebuie să se solicite o explicaţie scrisă de la salariat pentru stabilirea cauzei apariţiei prejudiciului material. Refuzul de a prezenta explicaţia scrisă se consemnează într-un proces-verbal semnat de câte un reprezentant al angajatorului şi, respectiv, al salariaţilor. Salariatul are dreptul să ia cunoştinţă de toate materialele acumulate în procesul anchetei de serviciu.

Salariatul vinovat de cauzarea unui prejudiciu material angajatorului îl poate repara benevol, integral sau parţial. Se permite repararea prejudiciului material cu achitarea în rate, dacă salariatul şi angajatorul au ajuns la un acord în acest sens. În atare caz, salariatul prezintă angajatorului un angajament scris privind repararea benevolă a prejudiciului, cu indicarea termenelor concrete de achitare. Cu acordul scris al angajatorului, salariatul poate repara prejudiciul material cauzat substituindu-l printr-un echivalent sau îndreptând ceea ce a deteriorat.

Reţinerea de la salariatul vinovat a sumei prejudiciului material care nu depăşeşte salariul mediu lunar se efectuează prin ordinul (dispoziţia, decizia, hotărârea) angajatorului, care trebuie să fie emis în termen de cel mult o lună din ziua stabilirii mărimii prejudiciului. Dacă suma prejudiciului material ce urmează a fi reţinută de la salariat depăşeşte salariul mediu lunar sau dacă a fost omis termenul menţionat la alin.(1), reţinerea se efectuează conform hotărârii (deciziei) instanţei de judecată.

În caz de apariţie a divergenţelor privind modul de reparare a prejudiciului material, părţile sunt în drept să se adreseze în instanţa de judecată în termen de un an din ziua constatării mărimii prejudiciului. Ţinând cont de gradul şi forma vinovăţiei, de circumstanţele concrete şi situaţia materială a salariatului, instanţa de judecată poate să micşoreze mărimea prejudiciului ce urmează a fi reparat de acesta. Instanţa de judecată este în drept să aprobe tranzacţia dintre salariat şi angajator privind micşorarea mărimii prejudiciului material ce urmează a fi reparat. Micşorarea mărimii prejudiciului material ce urmează a fi reparat de salariat sau de conducătorul unităţii nu se admite, dacă acesta a fost cauzat intenţionat, fapt confirmat în modul stabilit.

Referințe:
1. ROMANDAŞ, N., BOIŞTEANU, E. *Dreptul muncii. Manual*. Chişinău: Reclama, 2007, p.311.
2. Codul muncii al Republicii Moldova adoptat prin Legea nr. 154-XV din 28.03.03. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 159-162/648 din 29.07.03.
3. SECRIERU, O., MACOVEI, T. *Litigii de muncă*. Chişinău: Tipografia Centrală, 2012, p. 167.

PERSPECTIVE LEGALE DE INTEGRARE ÎN SOCIETATE A PERSOANELOR CU DIZABILITĂȚI

Doina GRECU

Pe parcursul evoluției omenirii, persoanele cu anomalii, fie de ordin psihic sau fiziologic, erau catalogate de cei din jur ca persoane nefaste, care nu aduceau nici un folos societății, ci doar necesitau îngrijire şi atenție specială. Atitudinea societății față de aceste persoane a fost în directă dependență de nivelul de dezvoltare al culturii, învățământului, medicinii, dezvoltării economice, exprimându-se în diferite metode de plasare a lor, şi anume – exterminarea, ridiculizarea şi plasarea în aziluri semicarcerale până la educare şi adecvare ocupațională.

Persoanele cu dizabilități includ acele persoane care au deficiențe fizice, mentale, intelectuale sau senzoriale de durată, deficiențe care, în interacțiune cu diverse bariere, pot îngrădi participarea deplină şi efectivă a persoanelor în societate, în condiții de egalitate cu ceilalți. Integrarea semnifică faptul că relațiile dintre indivizi sunt bazate pe o recunoaştere a integrității lor, a valorilor şi drepturilor comune pe care le posedă. Când lipseşte recunoaşterea acestor valori, se instaurează alienarea şi segregarea dintre grupurile sociale. B. Nirje afirmă că integrarea înseamnă să i se permită să fie capabil, să fii tu însuți printre ceilalți. Altfel spus, integrarea se referă la relația stabilită între individ şi societate şi se poate analiza având în vedere mai multe niveluri, de la simplu la complex.

A. Gherguță în lucrarea sa *Sinteze de psihopedagogie specială* include în doctrina de specialitate termeni noi, care sunt considerați mai puțin traumatizanți, mai puțin stigmatizanți pentru persoanele cu dizabilități; în plus, această terminologie induce cumva și ideea de posibilitate de intervenție externă de tip recuperator, care să faciliteze dobândirea autonomiei, integrării sociale a persoanelor în cauză. Noua catalogare include:

- persoane în dificultate;
- persoane cu nevoi speciale;
- persoane cu cerințe educative speciale;
- persoane cu dizabilități etc.

Asistența socială a acestor persoane reprezintă o componentă fundamentală a asistenței generale acordate lor, iar din punctul de vedere al eficienței, intervenției, ea trebuie corelată cu intervenția psihologică, pedagogică, medicală etc.

În anul 1988, UNESCO a elaborat şi a lansat o nouă teză care, ulterior, a stat la baza directivelor de acțiune ale Conferinței Mondiale a Educației Speciale de la Salamanca din anul 1994: „Educația integrată şi reabilitarea pe baza resurselor comunitare reprezintă abordări complementare care se sprijină reciproc în favoarea acordării de servicii pentru persoanele cu cerințe speciale" (UNESCO, 1988). Prin această teză se arată că reabilitarea în comunitate a persoanelor cu deficiențe este parte componentă a dezvoltării unei comunități şi vizează implicarea prin eforturi combinate a persoanelor cu dizabilități, a familiilor lor şi a membrilor comunității din care fac parte, împreună cu serviciile de sănătate, educație, profesională şi socială din comunitatea în care trăiesc. Nu întotdeauna societatea a conştientizat că persoanelor cu dizabilități le aparțin aceleaşi drepturi ca şi tuturor celorlalți, stabilind pentru acestea măsuri exagerate şi neadecvate de protecție.

Art. 51 alin. (1) al Constituției Republicii Moldova consfințeşte dreptul persoanelor cu dizabilități la protecție socială: „Persoanele cu handicap beneficiază de protecție specială din partea întregii societăți. Statul asigură pentru ele condiții normale de tratament, de readaptare, de învățământ, de instruire şi de integrare socială".

Una din sarcinile principale ale protecției sociale o constituie formarea şi menținerea unui regim de securitate socială adecvat, satisfăcător şi corespunzător realității. Astfel, ca orice persoană cu handicap, care nu dispune de resurse necesare sau nu are posibilitatea să participe la viața socială, să poată beneficia de serviciile şi prestațiile corespunzătoare, acestea din urmă sporindu-i integrarea socială.

Succesul integrării sociale a persoanelor cu disabilități depinde de cooperarea dintre toate instituțiile responsabile de protecția socială, asistență medicală, juridică şi educația specială, care asigură realizarea tuturor drepturilor lor, prevăzute în legislația republicii şi în Convențiile Internaționale ratificate de Republica Moldova.

Având în vedere aceste realități, în Republica Moldova se încearcă schimbarea acelor principii care au stat la baza activităților de protecție a persoanelor cu dizabilități, se pledează tot mai mult pentru incluziunea socială a acestora, neexcluzându-se nici necesitatea oferirii unor prestații şi servicii speciale. Luându-se în considerație multitudinea împrejurărilor care pot condiționa apariția dizabilității, legislația Republicii Moldova identifică: invaliditate din copilărie, invaliditate de boală obişnuită; invaliditate de boală profesională; invaliditate survenită în urma unui accident de muncă; invaliditate determina-

tă de schilodire în muncă în legătură cu avaria de la Cernobâl; invaliditate legată de serviciul militar sau special. Protecţia socială a acestor categorii de persoane se realizează printr-un complex de măsuri: pensii şi alte prestaţii sociale; servicii sociale; servicii medicale; servicii de educaţie; plasare în câmpul muncii; tratamente fiscale.

În prezent, apare o necesitate crescândă de pregătire a unor specialităţi din domeniul asistenţei sociale în domeniul educaţiei speciale inclusive, care urmează a fi exprimată în strategia naţională privind protecţia, integrarea şi incluziunea socială a persoanelor cu handicap din R.Moldova, pe parcursul integrării ei în Uniunea Europeană.

Referinţe :

1. Art. 51 alin. (1) al Constituţiei Republicii Moldova, 1994.
2. Lege privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilităţi nr. 60 din 30.03.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr.155-159/508 din 27.07.2012.
3. ALBU, A., ALBU, C. *Asistenţa psihopedagogică şi medicală a copilului deficient fizic.* Iaşi: Polirom, 2000.
4. GHERGUŢĂ, A . *Sinteze de psihopedagogie specială.* Iaşi: Polirom, 2005.
5. POPA, D., SAVA, A. *Practici europene în incluziunea şcolară şi profesională a elevilor cu CES.* Galaţi: Şcoala Gălăţeană, 2007.
6. Regulile standard privind egalizarea şanselor pentru persoanele cu handicap,
7. ONU, Rezoluţia 48/96 din 20.12.1993, UNICEF.
8. Reprezentările sociale la copiii cu deficienţe. Psihologia Online www.psihologiaonline.ro/download/lucrari/L004_RSCopii.pdf..22/03/2013
9. GUTTMAN, F. *Percepţia persoanelor cu deficienţe de vedere.* www.academia.edu/.../Perceptia_persoanelor_cu_deficiente_de_vede.

REFLECŢII ASUPRA NOŢIUNILOR DE „PERSOANE CARE DORESC SĂ SE CĂSĂTOREASCĂ” ŞI „VIITORII SOŢI”

Olga PISARENCO

Potrivit art.27 CF [1], contractul matrimonial poate fi încheiat între persoanele care doresc să se căsătorească sau între soţi. Astfel, contractul matrimonial poate fi încheiat atât până la încheierea căsătoriei, cât şi oricând în timpul căsătoriei.

Dacă în privinţa soţilor este clar statutul juridic legal al acestora şi nu apar inadvertenţe sau impedimente la determinarea acestuia, întrucât legea este destul de explicită, atunci în privinţa persoanelor care doresc să se căsătorească sunt necesare concretizări, întrucât formează o categorie distinctă de subiecţi care pot încheia contract matrimonial, despre care legea păstrează tăcerea.

Astfel, legiuitorul național utilizează în art.11 alin.(2), art.12 alin.(2), art.13 alin.(1) şi art.27 CF expresia *persoane care doresc să se căsătorească* şi, doar într-un singur articol – art.10 alin.(2) CF, expresia *viitorii soți*. În context, ne interesează dacă legiuitorul face sau nu distincție între aceste noțiuni. Înainte de a oferi răspuns la această întrebare, vom analiza cadrul legislativ al statelor vecine: România, Ucraina şi Federația Rusă, în special, cu referire la unicitatea sau dualitatea utilizării, existența sau lipsa definițiilor legale, contextul şi scopul întrebuințării.

În România, în noul Cod civil, este utilizată doar expresia „viitorii soți", fără ca să se prezinte definiția sau să se ofere careva explicații referitor la statutul juridic al persoanelor care doresc să încheie contract matrimonial înainte de înregistrarea căsătoriei. Mai mult ca atât, atunci când se referă la regimul matrimonial, legiuitorul român utilizează doar o singură dată expresia „viitorii soți" în art.312 alin.(1) NCC, în care prevede că „Viitorii soți pot alege ca regim matrimonial: comunitatea legală, separația de bunuri sau comunitatea convențională". Observăm că acest aspect nu prezintă importanță pentru legiuitorul vecin, nici pentru doctrina românească.

Însă, pornind de la contextul utilizării expresiei „viitorii soți" la capitolul încheierii căsătoriei, concluzionăm că legiuitorul se referă la cercul persoanelor care au împlinit vârsta de 18 ani, pentru motive temeinice – 16 ani (art.272 alin.(1)-(2) NCC).

Totodată, în art.284 NCC se menționează că „În cazul în care căsătoria nu s-a încheiat în termen de 30 de zile de la data afişării declarației de căsătorie sau dacă viitorii soți doresc să modifice declarația inițială, trebuie să se facă o nouă declarație de căsătorie şi să se dispună publicarea acesteia". Din această normă legală, s-ar putea trage concluzia că prin viitorii soți se subînțeleg persoanele care au depus declarația de căsătorie, însă nu optăm pentru o interpretare restrictivă. Or, o interpretare extensivă ar corespunde mai bine principiului libertății convențiilor matrimoniale instituit prin NCC.

Alta este situația ***în Ucraina***, unde, în conformitate cu art.92 alin.(1) CF, „Contractul matrimonial poate fi încheiat de persoanele care au depus cerere de înregistrare a căsătoriei, precum şi de către soți". În acest fel, legiuitorul ucrainean prevede exact din ce moment persoanele au dreptul să încheie contractul matrimonial, şi anume, din momentul depunerii cererii de înregistrare a căsătoriei. În această ordine logică de idei, ar rezulta că notarul, autentificând contractul matrimonial înainte de încheierea căsătoriei, trebuie să solicite de la părțile contractante dovada că au depus cerere de înregistrare a căsătoriei. Obținerea unui asemenea certificat în practică poate fi destul de problematică, ceea ce va îngrădi esențial dreptul viitorilor soți la încheierea contractului matrimonial [4].

Mai mult ca atât, depunerea cererii de înregistrare a căsătoriei nu atrage nici o răspundere juridică pentru persoanele care doresc să se căsătorească.

Acestor persoane nu le poate fi impusă obligativitatea încheierii căsătoriei, nici chiar prin intermediul instanței de judecată. Până la momentul înregistrării căsătoriei, ele pot să-şi retragă cererea fără nici o explicație, sau pot doar să nu se prezinte la ceremonia de înregistrare a căsătoriei [5].

Totodată, în cazul încheierii contractului matrimonial anterior căsătoriei, notarul trebuie să specifice că acest contract va intra în vigoare din momentul înregistrării căsătoriei între părțile contractului [6].

În Federația Rusă, potrivit art.40 CF, „Contractul matrimonial este convenția persoanelor care se căsătoresc sau convenția soților prin care se determină drepturile şi obligațiile patrimoniale ale soților în timpul căsătoriei şi (sau) în caz de desfacere a căsătoriei". În literatura de specialitate rusă, se menționează că nici CF, nici alte acte normative nu oferă temei de a considera că statutul de persoane care se căsătoresc se obține doar din momentul depunerii cererii de căsătorie la Oficiul de Stare Civilă. Mai mult ca atât, CF nu prevede obligativitatea încheierii contractului matrimonial înainte de căsătorie doar de către persoanele care au depus cerere de căsătorie, ceea ce evident nu este întâmplător [8].

Susținem o asemenea abordare, întrucât atingerea acordului de voință asupra conținutului regimului matrimonial contractual este o etapă prioritară, care stă la baza deciziei de a se căsători, iar depunerea cererii de înregistrare a căsătoriei nu garantează şi atingerea acordului de voință asupra conținutului regimului matrimonial contractual, în cazul în care se intenționează discutarea acestuia.

În Republica Moldova, cu referire la categoria persoanelor care pot încheia contract matrimonial până la înregistrarea căsătoriei, legiuitorul utilizează, după cum am menționat, expresia *persoane care doresc să se căsătorească*, iar expresia *viitorii soți* este utilizată doar în art.10 alin.(2) CF cu referire la conținutul declarației de căsătorie, în care viitorii soți trebuie să indice că nu există nici un impediment legal la căsătorie. Astfel, rezultă că din momentul depunerii declarației de căsătorie persoanele care doresc să se căsătorească obțin statutul de viitori soți. În cumulul situațiilor legale analizate, considerăm că legiuitorul național face distincție între aceste noțiuni.

Mai mult ca atât, considerăm bine-venită expresia „persoane care doresc să se căsătorească", utilizată de legiuitorul național pentru a desemna părțile contractului matrimonial încheiat până la înregistrarea căsătoriei. În ceea ce privește sensul expresiei „viitorii soți", considerăm că are o semnificație mai îngustă, desemnând mai degrabă situația persoanelor care aproape că au obținut statutul de soți, fiind considerați viitori soți ca rezultat al faptului că au depus declarația de căsătorie. Această concluzie se întemeiază pe prevederea art.10 alin.(2) CF, singura normă juridică în care legiuitorul național utilizează expresia „viitorii soți". În timp ce expresia „persoane care

doresc să se căsătorească" oferă un înțeles mai larg şi dreptul de a semna contract matrimonial atât până la depunerea declarației de căsătorie, cât şi după depunerea acesteia.

Considerăm că cercul subiecților care pot, în condițiile legii, încheia valid un contract matrimonial până la înregistrarea căsătoriei trebuie să respectate aceleaşi cerințe care există pentru încheierea căsătoriei, adică să fie persoană fizică, să aibă capacitatea de a se căsători, vârsta matrimonială, după caz, să fie emancipați sau să aibă acordul înscris al părinților sau curatorilor şi încuviințarea de la autoritatea administrației publice locale de a se căsători.

Concluzionăm că prin expresia *persoane care doresc să se căsătorească* se desemnează cercul persoanelor fizice de sex opus, care au atins vârsta de 18 ani, după caz, 16 ani, au capacitate de exercițiu deplină sau limitată şi doresc să formeze împreună o familie. Iar prin expresia *viitorii soți* se desemnează persoanele care doresc să se căsătorească şi au depus declarația de căsătorie.

Referințe:

1. Codul familiei al Republicii Moldova, nr.1316-XIV din 26 octombrie 2000, în vigoare începând cu 26.04.2001. În: *Monitorul Oficial al RM*, 26.04.2001, nr.47-48 (210).
2. Codul civil al României, nr.287 din 17.07.2009, în vigoare începând cu 01.10.2011. În: *Monitorul Oficial al României*, Partea I, 24.07.2009, nr.511.
3. Семейный кодекс Украины. №.2947 от 10.01.2002, вступивший в действие с 01.01.2004. В: *Офіційний вісник України,* 2002, н.7.
4. МЫСКИН, А.В. *Брачный договор в системе российского частного права.* Москва: Статут, 2012, с.72.
5. ИЛЬИЧЕВА, М.Ю. *Домашняя юридическая энциклопедия. Брак. Развод.* Москва: Олимп, АСТ, 1998, с.9.
6. МЫСКИН, А.В. *Op.cit.*, 2012, p.72-73.
7. Семейный кодекс Российской Федераций. №.223-Ф3 от 29.12.1995, вступивший в действие с 01.03.1996.
8. МЫСКИН, А.В. *Op.cit.*, 2012, p.72.

REFLECȚII PRIVIND ASIGURAREA SOCIALĂ A PERSOANELOR CU DIZABILITĂȚI

Andrian PLAMADEALA

Reformarea sistemului național de asigurări sociale a cunoscut mai multe etape de dezvoltare, dar cea mai importantă dintre ele a avut loc odată cu adoptarea Strategiei reformei sistemului de pensii care a intrat în vigoare începând cu data de 1 ianuarie 1999) [1].

În ultimii ani, se atestă o atenție sporită a societății vizavi de problemele de protecție socială a persoanelor cu dizabilități. Restabilirea sănătății persoanelor cu dizabilități în scopul reintegrării lor în viața profesională şi socială este una din directivele politicii sociale ale statului moldovenesc [2].

În conformitate cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată la New York la 10.12.1948 [3], Declarația cu privire la drepturile persoanelor cu handicap, proclamată de Adunarea Generală a ONU la 09.12.197 [4] şi prevederile Constituției R.Moldova [5], statul este obligat să ia măsuri pentru ca orice cetățean să aibă un nivel de trai decent.

Astfel prin Legea R.Moldova nr.60 din 30.03.2012 privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități, legiuitorul reglementează drepturile acestor persoane în vederea incluziunii sociale şi garantării posibilității participării lor în toate domeniile vieții, fără discriminare, la un nivel identic cu ceilalți membri ai societății, având ca bază respectarea drepturilor şi libertăților fundamentale ale omului [6].

Totodată, prin adoptarea legii sus-menționate, distingem o definiție legală a noțiunii de *persoană cu dizabilități,* şi anume: persoana cu deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale, deficiențe care, în interacțiune cu diverse bariere/obstacole, pot îngrădi participarea ei deplină şi eficientă la viața societății în condiții de egalitate cu celelalte persoane.

Determinarea dizabilității se efectuează în cadrul Consiliului Național pentru Determinarea Dizabilității şi Capacității de Muncă sau structurile sale teritoriale, instituit odată cu reformarea domeniului protecției sociale a persoanelor cu dizabilități şi implementarea prevederilor Legii menționate, Consiliul a fost creat prin Hotărârea Guvernului nr. 65 din 23.01.2013 cu privire la determinarea dizabilității şi capacității de muncă [7].

În scopul exercitării funcțiilor sale, Consiliul are următoarele atribuții de bază: determinarea dizabilității şi a capacității de muncă a persoanei; întocmirea programului individual de reabilitare şi incluziune socială; stabilirea circumstanțelor/cauzei care au condus la dizabilitate şi a duratei dizabilității; stabilirea caracterului muncii şi a condițiilor de muncă ale persoanei cu dizabilități; asigurarea evidenței electronice şi pe suport de hârtie a persoanelor expertizate; întocmirea şi eliberarea certificatului privind gradul de dizabilitate.

Procedura de determinare a dizabilității la persoanele adulte parțial diferă de cea a copiilor în vârstă de până la 18 ani. Însă pentru ambele categorii sunt specifice criteriile de bază pentru determinarea dizabilității, şi anume: capacitatea de a studia şi de a se instrui; capacitățile intelectuale şi comportamentul; capacitatea de autoservire şi de autoîngrijire; capacitățile de comunicare (vederea, auzul, vorbirea) şi de adaptare situațională; capacitățile locomotorii şi dexteritatea; capacitatea de muncă păstrată şi capacitatea vitală a organismului; capacitatea de participare la viața socială şi profesională, ținând cont de factorii medicali, psihopedagogici, habituali, profesionali, precum şi de alți factori sociali.

Luând în considerare practica europeană, legiuitorul a operat unele modificări ce vizează determinarea dizabilității la copiii în vârstă de până la 18 ani. Ea se determină în funcție de gravitatea deficiențelor funcționale individuale provocate de afecțiuni, defecte, traume care conduc la limitări de activitate şi restricții de participare exprimate în raport cu funcționarea psihosocială corespunzătoare vârstei şi este divizată în 3 grade: severă, accentuată şi medie.

Aşa bunăoară, dizabilitatea severă se acordă copiilor care au, în raport cu vârsta, capacitatea de autoîngrijire încă neformată sau pierdută, respectiv, au un grad ridicat de dependență fizică sau psihică. Autonomia persoanei este foarte scăzută din cauza limitării severe în activitate. Copilul necesită îngrijire şi supraveghere permanentă din partea unei alte persoane.

Dizabilitatea accentuată se acordă copiilor la care incapacitatea de a desfăşura activități potrivit rolului social corespunzător dezvoltării şi vârstei se datorează unor limitări funcționale importante motorii, senzoriale, neuropsihice sau metabolice rezultate din afecțiuni severe, în stadii înaintate, cu complicații ale unor aparate şi sisteme.

Dizabilitatea medie se acordă copiilor care au capacitatea de prestație fizică (motorie, metabolică) sau intelectuală redusă, corespunzând unei deficiențe funcționale scăzute, ceea ce conduce la limitări în activitate, în raport cu aşteptările corespunzătoare vârstei.

Dizabilitatea la persoanele adulte se determină pornind de la gravitatea deficiențelor funcționale individuale provocate de afecțiuni, defecte, traume care conduc la limitări de activitate şi restricții de participare exprimate în raport cu solicitarea socioprofesională (păstrarea capacității de muncă) şi este de trei grade: severă, accentuată şi medie. Păstrarea capacității de muncă se evaluează în procente.

De asemenea, persoanelor adulte încadrate într-un grad de dizabilitate li se va indica o cauză dizabilității survenite (ca urmare a: unei afecțiuni generale; unei afecțiuni congenitale sau din copilărie; unei boli profesionale; unui accident de muncă; participării la lichidarea avariei de la Cernobâl; serviciului militar sau a celui special).

La determinarea dizabilității persoanelor încadrate în câmpul muncii, în funcție de: studii, funcția deținută, condițiile de muncă, li se vor elabora recomandări pentru exercitarea în continuare a activității profesionale.

Referințe:

1. Hotărîrea Guvernului R.Moldova nr. 141 din 23.09.1998 privind aprobarea Strategiei reformei sistemului de asigurare cu pensii din RM. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 108 din 03.12.1998.
2. ROMANDAŞ, N., PROCA, L., ODINOKAIA NEGURĂ, I. *Dreptul protecției sociale.* Chișinău: „Foxtrot" SRL, 2011, p.130.
3. *Tratate internaționale*. Vol.I. Chișinău, 1998.
4. *Legislație în asistență socială: reglementări internaționale*. Vol.I. Bucureşti: Național, 2000.
5. Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 1 din 12.08.1994.
6. Legea R.Moldova nr. 60 din 30.03.2012 privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 155-159 din 27.07.2012.
7. Hotărîrea Guvernului R.Moldova nr.65.din 23.01.2013 cu privire la determinarea dizabilității şi capacității de muncă. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 18-21 din 25.01.2013.

ASPECTE ALE INSTITUȚIEI PĂRȚILOR ÎN PROCESUL CIVIL

Liliana LAVRIC

De regulă, procesul civil este intentat în legătură cu apariția litigiului între subiecții raporturilor material juridice, atunci când este imposibil de a aplana diferendele apărute fără intervenția organelor jurisdicționale.

După intentarea pricinii în instanța de judecată persoanele litigante devin subiecți ai raporturilor juridice procesual civile şi nimeresc în sfera de influență a dreptului procesual civil. Participanții raporturilor material juridice capătă calitatea de părți în procesul civil.

Părților li se atribuie un rol deosebit în cadrul procesului civil, deoarece ei sunt principalii subiecți fără de care este imposibilă examinarea şi soluționarea cauzei civile. Probabil din acest motiv, determinând componența participanților la proces, legiuitorul, în primul rund, a indicat părțile (art.55 CPC).

În literatura de specialitate conceptul de parte este definit ambiguu. În majoritatea cazurilor părți sunt numite persoanele între care s-a iscat o acțiune civilă. Într-o altă opinie, părțile sunt subiecții raporturilor material juridice, ce acționează în proces în apărarea propriilor interese material juridice şi procesuale, asupra cărora se răsfrânge puterea legală a hotărârii judecătoreşti şi care suportă cheltuielile de judecată [1, p.83].

Apreciem că toate elementele constitutive ale acestor definiții au dreptul la existență. Însă trebuie de avut în vedere că noțiunea de părți în procesul civil este analizată într-un sens mai larg comparativ cu conceptul părților în raportul material litigios. Dacă între părțile procesului civil într-adevăr există un raport material juridic sau dacă a fost sau nu încălcat ori contestat un drept al persoanei ce solicită apărarea judiciară, ori dacă este sau nu vinovată persoana atrasă la răspundere, urmează a fi stabilite de instanța de judecată ca rezultat al examinării cauzei şi constatate prin hotărârea judecătorească.

Prin urmare, până la momentul în care hotărârea judecătorească rămâne irevocabilă, părțile sunt subiecți prezumați ai raportului material juridic litigios, adică presupușii titulari ai drepturilor, obligațiilor şi intereselor legitime.

Considerentele enunțate justifică definirea conceptului de părți în procesul civil, prezentat în formula următoare:

Părțile sunt subiecți prezumați ai raportului material juridic litigios, care participă la proces în nume propriu, având interes material şi procesual în soluționarea litigiului, asupra cărora se extind efectele material juridice ale hotărârii judecătorești şi care suportă cheltuielile de judecată [2, p.149-152].

Reținând considerentele menționate, legiuitorul a consfințit noțiunea de parte în art.59 al CPC. Astfel, parte în proces (reclamant sau pârât) poate fi orice persoană fizică sau juridică prezumată la momentul intentării procesului ca subiect al raportului material litigios.

Pe această linie de gândire, este necesar a evidenția faptul formulării inadecvate a dispozițiilor art.70 alin.(1) CPC RM, deoarece în cazul succesiunii în drepturi procedurale are loc înlocuirea persoanelor fizice şi juridice, ce participă la examinarea pricinii civile în calitate de reclamant sau pârât. Nicidecum nu poate fi vorba despre subrogarea părților, ele rămânând anterioare.

Aşadar, norma legală care ar reflecta adecvat esența succesiunii în drepturi procedurale urmează a fi formulată în felul următor: „În cazul ieşirii uneia dintre persoane din raportul juridic litigios sau din raportul stabilit prin hotărârea judecătorească (deces, reorganizare, cesiune de creanță, transfer de datorie şi alte cazuri de subrogare), instanța permite înlocuirea persoanei cu succesorul ei în drepturi".

Părți în procesul civil întotdeauna sunt doar două: reclamantul şi pârâtul. Numărul părților în proces rămâne neschimbat şi în cazul participării mai multor subiecți ai raportului material juridic litigios de partea reclamantă şi/sau de partea pârâtă.

În literatura de specialitate clasică rusă, a fost promovată ideea, potrivit căreia, în unele situații, în cadrul aceluiaşi proces pot participa **trei părți** [3, p.135]. Această opinie nu este doar afirmată, dar şi argumentată. Astfel, fenomenul dat se întâmpla atunci când pretenția reclamantului înaintată

pârâtului se afla în contradicție directă față de interesele unei persoane străine procesului declanşat. Aceasta deoarece, oricine ar avea câştig de cauză, fie reclamantul, fie pârâtul, tot una – soluția va leza interesele acelei persoane străine procesului. Ca urmare, acestei persoane i se permite de a interveni în acest proces până la închiderea dezbaterilor judiciare, înaintând pretenții proprii către reclamant şi către pârât. Persoana străină procesului inițial este numită terță persoană, iar introducerea acesteia în proces capătă denumirea de intervenție principală sau intervenția în calitate de parte de sine stătătoare (independentă), cu interese proprii.

În fine, autorul E.A. Nefediev constată că în cadrul procesului civil pot participa trei părți principale în aparență de sine stătătoare: reclamantul, pârâtul, intervenientul principal (terța persoană).

Cu toate că evenimentul a fost analizat încă în anul 1900, în prezent, în realitatea procesuală civilă, situația descrisă considerăm că este actuală. Mai mult ca atât, art.65 alin (1^1) al CPC stipulează că, dacă se constată că există persoane care pot să își declare propriile pretenții, instanța este obligată să înştiințeze persoanele în cauză despre procesul pornit şi să le explice dreptul lor de a interveni în proces prin înaintarea unei acțiuni.

Astfel, ținând cont de caracteristica părților (a reclamantului), vom remarca că poziția procesuală a intervenientului principal în acțiunea înaintată de el este identică poziției procesuale a reclamantului, începând cu posibilitatea înaintării unei acțiuni şi până la exercitarea căilor de atac prevăzute de lege. Totuşi, există o excepție esențială care le deosebeşte: reclamantul înaintează acțiunea inițială, iar intervenientul principal intervine în acel proces pentru a înainta propriile pretenții. Pe lângă aceasta, poziția intervenientului principal diferă şi de poziția coreclamanților, pretențiile cărora nu se exclud reciproc, iar pretenția înaintată de intervenientul principal în toate cazurile se află în contradicție cu pretenția reclamantului.

Aşadar, cu toate că cererea de intervenție principală corespunde cerințelor prevăzute pentru cererea de chemare în judecată şi intervenientul principal are drepturi şi obligații procesuale de reclamant, legea indică expres că părțile în proces sunt reclamantul şi pârâtul (art.59 alin.(1) al CPC).

Referințe:

1. ВЛАСОВ, А.А. *Гражданский процесс. Учебное пособие.* Москва: Эксмо, 2006; ОСОКИНА, Г.Л. *Гражданский процесс. Общая часть*. Москва: Юристъ, 2006.
2. НЕФЕДЬЕВ, Е.А. *Учебник русского гражданского судопроизводства.* МГУ. им. М.В. Ломоносова. Кубан. гос. ун-т. Краснодар. изд. Совет. Кубань, 2005.

MOMENTUL DOBÂNDIRII DREPTULUI DE PROPRIETATE ASUPRA TERENULUI CUMPĂRAT. Studiu comparativ RM–UE

Olga CERNEI

În contextul politicii naționale de integrare și aderare a Republicii Moldova la structurile UE, considerăm oportună desfășurarea unui studiu comparativ cu referire la prevederile legislative civile ale contractului de vânzare-cumpărare a terenurilor în statele Uniunii Europene, și în mod special la cele referitoare la momentul dobândirii dreptului de proprietate asupra terenului cumpărat, cu propunerea ulterioară de adaptare a legislației Republicii Moldova la practicile pozitive ale statelor UE.

Fără îndoială, procedura încheierii unei tranzacții cu terenuri diferă de la stat la stat, în dependență de sistemul de drept în care se încadrează, de realitatea socială sau de practica dobândită pe parcursul dezvoltării normelor juridice civile.

Deoarece studiul nostru se rezumă la identificarea momentului exact în care dreptul de proprietate asupra terenului este transferat, aici vom analiza anume acest aspect.

Astfel, în Franța, prezumția fundamentală a Codului civil constă în aceea că proprietatea este transferată în prima etapă prin acordul precontractual. Din această perspectivă, potrivit dreptului francez, contractele preliminare sunt echivalate cu contractele definitive [1, p.94].

Dreptul italian urmează abordarea Codului lui Napoleon francez, dar îi lipsește unitatea franceză de abordare. Codicele civil stabilește două etape principale în transferul proprietății imobile. În una din aceste etape, proprietatea este transferată între părți (în etapa a doua în fața notarului, iar în cealaltă (în etapa a treia, după înregistrare) transferul poate fi reclamat împotriva tuturor). Pentru dreptul italian, etapa întâi nu afectează transferul de proprietate, ci creează doar obligația de a te angaja în cea de a doua etapă [1, p.94].

Astfel, în țările Codului lui Napoleon (Belgia, Franța, Italia, Luxemburg, Portugalia, Spania) contractul de vânzare-cumpărare este suficient pentru transferul dreptului de proprietate. Nu mai sunt si alte cerințe. De asemeni, înregistrarea este pur și simplu declarativă.

Aceeași regulă este aplicabilă și Țărilor Nordice (exemplu: Suedia).

Sistemul austriac combină contractul de vânzare-cumpărare și înregistrarea ca fiind două cerințe obligatorii pentru ca transferul dreptului de proprietate să aibă valabilitate.

În Germania, sunt obligatorii ambele cerințe – înțelegerea despre transferul dreptului de proprietate, și înregistrarea – indiferent de valabilitatea contractului de vânzare-cumpărare.

Astfel, în sistemul de drept germanic, care nu s-a îndepărtat de tradiția dreptului roman, a fost adoptat sistemul publicității reale, cu efect constitutiv de drepturi, chiar și între părțile contractante, realizabil prin înscriere în cărțile funciare [2,p.375]. În Germania, spre exemplu, în fiecare circumscripție se ține o carte funciară, fiecare filă a acesteia fiind consacrată câte unui imobil [2, p.375].

În Olanda, pentru transferul dreptului de proprietate asupra terenului, sunt înaintate trei cerințe: prima – contractul de vânzare-cumpărare; a doua – înțelegerea separată despre transferul dreptului de proprietate; a treia – înregistrarea dreptului de proprietate.

Specific pentru Suedia este faptul că aici nu se încheie un antecontract, ci doar se elaborează un proiect al contractului. Către acest moment, este virat un avans de 10% din suma contractului. La data stabilită, contractul de vânzare-cumpărare este semnat. La aceeași dată se face achitarea și are loc transferul dreptului de proprietate. După aceasta are loc înregistrarea dreptului de proprietate – dar acest lucru poartă doar un caracter declarativ [3].

Cu referire la Republica Moldova, la alin. (3) art.5 al Legii privind prețul normativ și modul de vânzare-cumpărare a pământului nr.1308 din 25.07.1997 [4], sunt enumerați pașii în efectuarea unei tranzacții cu terenuri.

Astfel, aici se menționează obligativitatea noului deținător de teren de a prezenta contractul de vânzare-cumpărare la Oficiul Cadastral Teritorial în a cărui rază de activitate este situat terenul, pentru înregistrarea dreptului de proprietate asupra lui.

Art. 124 Cod civil al Republicii Moldova [5] stabilește obligația de înregistrare a actelor juridice civile care au ca obiect bunurile imobile, inclusiv terenurile. Conform prevederilor art. 290 Cod civil, sunt prevăzute regulile referitoare la înregistrarea drepturilor asupra bunurilor imobile. Astfel, dreptul de proprietate și alte drepturi reale asupra bunurilor imobile, grevările acestor drepturi, apariția, modificarea și încetarea lor sunt supuse înregistrării de stat în conformitate cu prevederile Legii Republicii Moldova a cadastrului bunurilor imobile nr. 1543 din 25.02.1998 [6] unde potrivit art. 4,5 se stipulează obligativitatea înregistrării bunurilor imobile și drepturile asupra lor în Registrul bunurilor imobile. Drepturile reale asupra bunurilor imobile vor lua naștere doar în cazul în care vor fi înregistrate în Registrul bunurilor imobile, inclusiv în cazurile de modificare și încetare a acestor drepturi. Dreptul de proprietate asupra acestor bunuri se dobândește doar la data înscrierii în registrul respectiv.

Pentru înregistrarea de stat a sectorului de teren și a dreptului asupra lui, la Oficiul Cadastral Teritorial se prezintă documentele ce confirmă dreptul asupra lui. Documentele ce confirmă drepturile deținătorilor de teren sunt expres prevăzute în art.20 Cod funciar [7].

Dreptul de proprietate neînregistrat asupra sectorului de teren se consideră nul în relațiile cu terții, inclusiv cu statul, care prezumă că nu știu de existența acestui drept. Art. 21 Cod funciar stipulează că deținătorii de terenuri nu au dreptul de folosință, inclusiv în condiții de arendă, până când primăria nu va stabili hotarele terenurilor în natură.

Referințe:

1. UGO, M., BAIEȘ, S., ROȘCA, N. *Principiile fundamentale ale dreptului de proprietate*. Chișinău, 2000. 346 p.
2. CHELARU, E. *Circulația juridică a terenurilor*. București, 1999. 428 p.
3. SCHMID,U. HERTEL, Cr. *Real property law and procedure in the European Union*, General Report, [Accesat la 21 iulie 2014] Disponibil:http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf.
4. Legea Republicii Moldova privind prețul normativ și modul de vânzare-cumpărare a terenurilor nr.1308 din 25.07.1997. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 147-149 din 06.12.2001.
5. Codul civil al Republicii Moldova. Adoptat de Parlamentul Republicii Moldova prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 82-86/661 din 22.06.2002.
6. Legea Republicii Moldova a cadastrului bunurilor imobile nr.1543 din 25.02.1998. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.44-46/318 din 21.05.1998.
7. Codul funciar al Republicii Moldova. Adoptat de Parlamentul Republicii Moldova prin Legea nr.828 din 25.12.1991. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 107 din 04.09.2001.

EFECTELE DESCHIDERII PROCEDURII INSOLVABILITĂȚII ASUPRA CONTRACTELOR DEBITORULUI AFLAT ÎN DIFICULTATE

Ana ILANA

Obiectivul legii care reglementează insolvabilitatea îl reprezintă maximizarea averii debitorului pentru acoperirea, în cât mai mare măsură, a pasivului debitorului, spre satisfacerea creanțelor creditorilor săi. În legislațiile europene, scopul declarat al legii-cadru cu privire la această procedură este mai complex, spre exemplu în legislația românească, scopul legii este completat şi cu acordarea unei şanse de redresare debitorului, atunci când acest lucru este posibil. Astfel se poate spune că este realizat un echilibru de interese, pe de o parte, este ocrotit creditorul, iar pe de altă parte, este avută în vedere şi situația debitorului de bună-credință căruia îi este conferită o şansă de redresare, atunci când condițiile economice şi situația sa financiară o permit.

Odată deschisă procedura insolvabilității, raporturile contractuale ale debitorului suferă anumite modificări, prevederile legii-cadru fiind prioritare față de legea generală, ori față de prevederile Codului civil. Astfel, incidența şi efectele declanşării insolvabilității poate fi analizată în funcție de clasificarea raporturilor contractuale ale debitorului, respectiv dacă acestea sunt încheiate înainte de deschiderea procedurii sau dacă acestea vor fi asumate de debitor ulterior deschiderii procedurii, mai exact pe parcursul derulării acesteia.

Legea nr.149/2012 privind insolvabilitatea reglementează în cuprinsul prevederilor art.89 şi următoarele, situația raporturilor preexistente, respectiv, dacă de la momentul intentării procedurii de insolvabilitate un contract bilateral nu este executat în totalitate de către debitor sau de cealaltă parte, administratorul sau lichidatorul după caz, este în drept să îl execute în locul debitorului ori să ceară celeilalte părți executarea lui. Aşadar, dreptul de opțiune aparține administratorului procedurii, însă cealaltă parte îi poate cere acestuia să îşi exercite dreptul de opțiune, iar administratorul procedurii trebuie să declare neîntârziat dacă va cere sau nu executarea contractului. Cealaltă parte contractantă, în calitate de creditor chirografar, va putea înainta o creanță care rezultă din neexecutarea obligațiilor debitorului, dacă administratorul sau lichidatorul refuză să execute un contract.

Totodată, legiuitorul a avut în vedere şi situația în care este posibil să nu ceară executarea contractului, caz în care administratorul/lichidatorul nu va putea ulterior să mai insiste asupra executării respectivului contract, iar în această situație tot administratorului procedurii îi va reveni dreptul de a decide cu privire la soarta contractului, cealaltă parte putând doar să provoace răspunsul, fără ca să poată decide în acest raport bilateral.

O alternativă care merită a fi analizată este cea cuprinsă în sistemul de drept francez, potrivit căreia, cu privire la situația actelor debitorului aflate în derulare la data deschiderii procedurii, se instituie o procedură contradictorie, respectiv administratorul procedurii se adresează instanței competente cu cerere de denunțare a respectivului contract, iar cocontractantul este citat, la rândul său, pentru a-şi prezenta opoziția şi apărările în fața instanței, fiind astfel asigurat accesul la justiție al cocontractantului. În acest fel, putem observa faptul că la baza încetării respectivului contract va sta o decizie luată în urma unei proceduri juridice, nicidecum nu ar sta elementul material, subiectiv, adică decizia administratorului procedurii.

Contractele, aflate în derulare la data deschiderii procedurii, nu pot înceta prin convenția părților, deoarece, convențiile prin care se exclude sau se limitează aplicarea prevederilor art. 89-93 din legea insolvabilității, care atribuie prerogativa de a decide în astfel de situații exclusiv administratorului procedurii /lichidatorului, se consideră a fi nule de drept.

Se poate afirma astfel că în această procedură specială, principiul forței obligatorii a contractului şi a libertății contractuale sunt înlăturate ori suspendate, astfel încât decizia administratorului procedurii capătă un rol extrem de important.

Ca urmare a declanşării procedurii de insolvabilitate, indiferent de persoana celui care o declanşează, activitatea debitorului este pusă sub protecția tribunalului şi sub supravegherea creditorilor, dar analiza activității anterioare, precum şi decizia în privința raporturilor contractuale anterioare şi a raporturilor din cursul procedurii, în mare măsură, revine administratorului procedurii, care reprezintă un terț neutru, imparțial şi obiectiv, desemnat să ducă la îndeplinire şi aplică prevederile legale în scopul maximizării averii şi a recuperării în cât mai mare măsură a creanțelor debitorilor. Adunarea creditorilor ar putea fi însă mult mai în măsură să decidă asupra situației acestor contracte, creditorii înscrişi în tabelul de creanțe fiind adeseori cei afectați de decizia administratorului cu privire la menținerea sau denunțarea unui contract, cu precădere la contractele în curs.

În egală măsura cu privire la contractele în derulare, de la data deschiderii procedurii de insolvabilitate, administratorul procedurii dobândeşte un rol deosebit de important el având prerogative de a decide asupra acelor raporturi contractuale, deşi nu a fost parte în contract şi nu avea la data semnării contractului nici o atribuție, fiind astfel considerată o prerogativă de mare importanță şi risc, totodată, pe care legea i-o conferă administratorului procedurii.

Referințe:

1. ȚĂNDĂREANU, N. *Insolventa în reglementarea Legii 85/2006. Comentarii, doctrină, jurisprundență*. Bucuresti: Universul juridic, 2012.

2. DELI, A. Actiunile revocatorii falimentare. În: *Phoenix, Revistă de Insolvență*. 2013, nr. 46.
3. *OBANCIA,* C.-A. *Procedura insolvenței*. *Efectele juridice asupra contractelor debitorului*. Bucureşti: Hamangiu, 2014.
4. AVRAM, A. *Procedura insolvenței. Deschiderea Procedurii.* Bucureşti: Hamangiu, 2010.
5. AVRAM, A. *Procedura insolventei. Partea generală.* Bucureşti: Hamangiu, 2010.
6. TURCU, I., BOTINĂ, M. *Dreptul afacerilor întreprinderii*. Bucureşti: C.H.Beck, 2013.
7. Legea insolvabilității, nr. 149 din 29 iunie 2012. Publicată la 14.09.2012 în *Monitorul Oficial*, nr.193-197.
8. Legea 85/2012 privind procedurile de prevenire a insolvenței şi de insolvență. În: *Monitorul Oficial al României*, nr.466 din 25.06.2014.

PROBLEME PRACTICE ŞI TEORETICE ÎN APLICAREA COEFICIENTULUI DE UZURĂ LA ACHITAREA DESPĂGUBIRII DE ASIGURARE

Sergiu DODON

Conform normei materiale civile, autorul unui prejudiciu material este ținut să pună la dispoziția proprietarului un bun de acelaşi gen şi de aceeaşi calitate, să repare bunul pe care l-a deteriorat ori să repare integral prin echivalent bănesc prejudiciul cauzat.

În cazul asigurării obligatorii de răspundere civilă pentru pagube produse de autovehicule, despăgubirea pentru avarierea sau distrugerea autovehiculului nu poate depăşi valoarea pagubei real suportate (art.23 alin.(1) lit.a) Legea nr.414-XVI din 22.12.2006).

Valoarea pagubei pricinuite autovehiculului este egală cu costul reparației părților componente sau a pieselor avariate ori costului de înlocuire a acestora, inclusiv cheltuielile pentru materiale, pentru lucrările de demontare şi montare aferente reparațiilor şi înlocuirilor necesare, stabilite la prețurile practicate de unitățile de specialitate.

În practică sunt cunoscute două modalități de constatare a întinderii prejudiciului material cauzat în urma survenirii unui caz asigurat.

Într-un caz, ar fi repararea daunelor din cont propriu şi la prezentarea actului de îndeplinire a lucrărilor, facturii fiscale şi a bonului de plată, companiile de asigurări care subrogă în răspundere civilă persoana vinovată, să achite despăgubirea de asigurare.

Într-un alt caz, ar fi efectuarea unui act de constatare a pagubei în baza căruia se va calcula cuantumul prejudiciului ce urmează a fi achitat.

Atât în primul caz, cât şi în al doilea caz, costul pieselor, care urmează a fi înlocuite, este determinat prin deducerea uzurii din costul lor la momentul survenirii cazului asigurat, moment prevăzut de Regulamentul cu privire la modul de determinare a uzurii în cazul pagubelor produse la autovehicule aprobat prin Hotărârea Comisiei Naţionale a Pieţei Financiare nr.13/1 din 03.04.2008.

În practică, aplicarea coeficientului de uzură la achitarea despăgubirii de asigurare determină păgubitul să se adreseze la persoana vinovată de comiterea prejudiciului pentru a solicita compensarea diferenței dintre ce a primit de la compania de asigurări şi costul reparației unității de transport, sau să suporte personal cheltuielile neacoperite prin despăgubirea de asigurare.

O alternativă ar fi adresarea în instanța de judecată. Conform practicii judiciare, diferența de cost, rezultată din prețul pieselor şi materialelor până la momentul accidentului şi cel după producerea lui, este achitată de către partea vinovată de comiterea accidentului.

Acest fapt contrazice esența obiectului asigurării obligatorii de răspundere civilă auto, care constă în răspunderea civilă a posesorului şi utilizatorului de autovehicul pentru orice pagubă produsă prin accident de autovehicul în limitele teritoriale de acoperire ale asigurării. Ori, odată achitată prima de asigurare posesorul de autovehicul este subrogat în răspunderea sa față de terți de către asigurat.

Pe de altă parte, companiile de asigurări nu poate achita o despăgubire ce depăşeşte prejudiciul real cauzat de posesorul de autovehicule aşa precum şi ultimul nu poate compensa o valoare mai mare decât cea pe care a distrus-o.

Problema ar fi şi în centrele de specialitate care practică activitate de reparare a mijloacelor de transport sau mai bine zis lipsa de supraveghere a tarifelor la serviciile practicate de aceştia. Fapt ce determină majorarea semnificativă a prețurilor asupra pieselor de schimb şi costul serviciilor de reparare, astfel încât cuantumul despăgubirii de asigurare nu este suficient pentru înlăturarea consecințelor accidentelor rutiere.

Un alt aspect al diminuării numărului mare de litigii în instanța de judecată sub aspectul aplicării coeficientului de uzură la calcularea daunei materiale cauzate în urma accidentelor de circulație ar fi scoaterea din aplicare a acestui coeficient de uzură. Însă în acest sens specialiştii se tem de creşterea fenomenului de fraudă, întrucât tot mai mulți păgubiți solicită să fie despăgubiți în bani, decât să fie despăgubiți prin metoda reparației autovehiculelor.

Considerăm posibil diminuarea litigiilor iscate sub aspectul implementării practicii țărilor europene, adică crearea unui sistem electronic unic de calcul al despăgubirii. Acest sistem să fie unic nu doar companiilor de asigurări, dar şi unităților de specialitate, cu aplicarea unor standarde unice, în aşa mod în

cât să aibă de câştigat şi companiile de asigurări şi unităţile de specialitate şi persoanele păgubire în urma accidentelor rutiere.

Într-un discurs, Gheorghe Axinte, director general AUDATEX România, a spus „Folosirea unui sistem electronic poate aduce avantajul de standardizare a pieței. Că sunt asigurători, experţi, reparatori, evaluatori, cu toţii pot dormi pe acelaşi format de undă. Toate devizele au aceeaşi formă, prezentare şi reduc din timpul alocat acestei activităţi şi va creşte eficienţa".

ABORDARE CRITICĂ PRIVIND CADRUL JURIDIC DE REGLEMENTARE A ÎNTREPRINDERILOR DE STAT ŞI MUNICIPALE

Iurie MIHALACHE

Generalităţi. Activitatea de întreprinzător desfăşurată de autorităţile publice reprezintă un fenomen care a luat naştere la începutul anilor '90, odată cu crearea unor noi subiecţi de drept privat, cum sunt *întreprinderile de stat* şi *întreprinderile municipale*.

Întreprinderile de stat şi municipale au capitalul format din bunurile transmise de fondatori la data constituirii şi fac parte din categoria persoanelor juridice cu scop lucrativ [1]. Cu alte cuvinte, întreprinderile de stat şi municipale sunt subiecţi ai activităţii de întreprinzător, fiind create, în principal, pentru obţinerea de profit în diferite domenii ale activităţii economico-sociale, precum: transport, deservire socială, salubritate, aprovizionarea populaţiei cu apă, gaze naturale, căldură etc.

Conform informaţiilor preluate din Registrul de stat al persoanelor juridice, la data de 01 ianuarie 2014, în Republica Moldova existau 1.524 de întreprinderi de stat şi municipale, ceea ce constituie aproximativ 1% din structura numărului total de persoane juridice [2]. Lista actualizată a întreprinderilor de stat şi municipale este redată în Anexa la Legea privind administrarea şi deetatizarea proprietăţii publice nr.121/2007 [3].

Cadrul legal. Reglementarea juridică a întreprinderii de stat este redată în Codul civil al Republicii Moldova [4] (art.179) şi în Legea cu privire la întreprinderea de stat nr.146/1994 [5]. Conform legii, *întreprinderea de stat* este persoana juridică care, pe baza proprietăţii de stat transmise ei în gestiune, desfăşoară activitate de întreprinzător şi poartă răspundere pentru obligaţiile sale cu toate bunurile pe care le gestionează (art.1).

De fiecare dată, întreprinderea de stat se înfiinţează prin hotărâre de guvern, de aceea, în hotărâre se indică şi autoritatea publică centrală căreia îi revine competenţa de fondator în numele Guvernului.

Astfel, fondatori ai întreprinderilor de stat pot fi şi ministerele, agenţiile, serviciile, instituţiile publice, precum şi alte autorităţi publice centrale aflate în subordinea Guvernului. Majoritatea întreprinderilor de stat din Republica Moldova au fost constituite de către Guvern în perioada anilor 1991-1999, în domenii de activitate care ţin de prestarea unor servicii absolut necesare, precum: poşta (Î.S. „Poşta Moldovei"), transportul (Î.S. „Air Moldova", Î.S. „Aeroportul Internaţional Chişinău", Î.S. „Calea Ferată a Moldovei"), tehnologiile informaţionale (Î.S. „Moldata", Î.S. „Radiocomunicaţii") etc.

Pe de altă parte, modul de constituire şi funcţionare a întreprinderilor municipale este reglementat de dispoziţiile Codului civil (art.179), Legii privind administraţia publică locală nr.436/2006 [6], precum şi de prevederile Regulamentului-model al întreprinderii municipale, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.387/1994 [7].

Patrimoniul întreprinderii municipale se formează din bunurile (imobile, mijloace de transport, utilaje, alte valori materiale) transmise în gestiune de către unitatea administrativ-teritorială. Acordarea bunurilor în gestiunea întreprinderii municipale se face în baza unei decizii a consiliului local sau raional, după caz.

Reflecţii critice. Existenţa întreprinderilor de stat şi municipale este o reminiscenţă a perioadei sovietice, motiv din care utilitatea acestor forme juridice de organizare în zilele noastre este supusă unor critici profunde. Mai mult decât atât, în scopul majorării veniturilor în bugetul de stat, tendinţa autorităţilor publice este de a privatiza întreprinderile de stat şi municipale unor investitori privaţi.

Practica dovedeşte că în condiţiile de concurenţă, societăţile comerciale prestează servicii la un nivel de calitate mai înalt şi la preţuri mai reduse, comparativ cu întreprinderile de stat şi municipale. În statele Uniunii Europene, de exemplu, în domenii care intră în sarcinile autorităţilor publice, precum transportul public, distribuirea apei, căldurii, construcţia blocurilor locative, reparaţia drumurilor, amenajarea teritoriului, transportarea deşeurilor etc., există investitori privaţi care activează în temeiul unor contracte de parteneriat public-privat.

Conform unei păreri expuse de profesorul rus *V.Dozorţev*, statul trebuie să adopte cadrul legal prin care să impună reorganizarea tuturor întreprinderilor de stat şi municipale în societăţi pe acţiuni. În acest caz, calitatea de fondator va rămâne pe seama autorităţilor publice centrale şi locale care vor deţine 100% din acţiuni. Aceasta va permite ca dreptul de proprietate al statului în privinţa patrimoniului întreprinderilor să înceteze, respectiv calitatea de proprietar asupra bunurilor va trece la societatea pe acţiuni. Conceptul de gestiune operativă-economică va dispărea, iar întreprinderile vor funcţiona după regulile generale prevăzute de Codul civil pentru societăţile comerciale [8].

Dintr-o altă perspectivă, doctrinarul *V.Dejin* invocă necesitatea perfecţionării şi consolidării legislaţiei cu privire la întreprinderile de stat şi municipale. În opinia autorului, se interzice ca bunurile şi activităţile, care în prezent se află sub controlul statului, să fie transmise în proprietate privată. Patrimoniul statului trebuie să rămână în gestiunea autorităţilor publice centrale şi locale. Doar în aşa mod vor fi soluţionate eficient şi operativ numeroase probleme de ordin social şi economic [1, p.68].

Generalizând cele expuse, subliniem faptul că atât întreprinderea de stat, cât şi cea municipală se constituie în scopul obţinerii de profit. Deosebirea dintre aceste două persoane juridice constă în faptul că fondatorul întreprinderii de stat este autoritatea publică centrală (Guvernul), iar fondator al întreprinderii municipale este autoritatea publică locală. O altă deosebire majoră constă în aceea că la momentul fondării, bunurile se transmit în „gestiune operativă" – întreprinderii de stat şi în „gestiune economică" – întreprinderii municipale.

Din punct de vedere juridic, întreprinderile de stat şi municipale se consideră a fi instituţii imperfecte. Explicaţia constă în faptul că aceste întreprinderi nu deţin un drept de proprietare în privinţa bunurilor pe care le posedă. Dreptul de proprietate asupra patrimoniului întreprinderilor aparţine, după caz, statului sau unităţii administrativ-teritoriale.

Menţionăm faptul că practica Guvernului de a recunoaşte calitatea de fondator şi autorităţilor publice din subordinea sa este una vicioasă. În mod normal, fondatorul întreprinderii de stat ar trebui să fie doar Guvernul (reprezentat de Cancelaria de Stat), însă conform situaţiei actuale împuternicirile de fondator au fost delegate mai multor subdiviziuni. Spre exemplu, fondator al Î.S. „Cadastru" este Agenţia Relaţii Funciare şi Cadastru; fondator al Î.S. „Gările şi Staţiile Auto" este Ministerul Transporturilor şi Infrastructurii Drumurilor; fondator al Î.S. „Palatul Republicii" şi Î.S. Complexul „Casa Presei" este Cancelaria de Stat; fondator al Î.S. „Ziarul „Capital Market"" este Comisia Naţională a Pieţei Financiare ş.a.m.d.

Luând în consideraţie faptul că pentru alte persoane juridice cu scop lucrativ reglementările le conţin legile organice, recomandăm adoptarea unei legi cu privire la întreprinderea municipală sau efectuarea de modificări la Legea privind întreprinderile de stat nr.146/1994 prin completarea acesteia cu dispoziţii care ar fi consacrate şi întreprinderilor municipale. În situaţia în care se va opta pentru a doua propunere, va fi necesar de efectuat modificări în denumirea legii. Actul normativ se va numi: „Legea privind întreprinderile de stat şi municipale".

Referinţe:

1. În Codul civil al Federaţiei Ruse, întreprinderile de stat şi municipale sunt numite „întreprinderi unitare" (*унитарные предприятия*). Cuvântul „întreprindere" se utilizează din motiv că un alt termen, mai potrivit, nu s-a găsit. Prin „unitar" se

înțelege că patrimoniul întreprinderii este unic şi inseparabil de bunurile fondatorului (statului, administrației locale); nu poate fi împărțit în părți sociale şi nici în acțiuni (ДЕЖИН, В.С. Перспективы развития унитарных предприятий. В: *Российское предпринимательство* (Federația Rusă), 2011, nr.7, p.66).
2. Pagina web a Camerei Înregistrării de Stat a Republicii Moldova, http://cis.gov.md/content/6 (vizitat 27.06.2014).
3. Legea privind administrarea şi deetatizarea proprietății publice, nr.121 din 04.05.2007. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova.* 2007, nr.90-93.
4. Codul civil al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr.1107 din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova.* 2002, nr.82-86.
5. Legea cu privire la întreprinderea de stat, nr.146 din 16.06.1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova.* 1994, nr.2.
6. Legea privind administrația publică locală, nr.436 din 28.12.2006. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 2007, nr.32-35.
7. Regulamentul-model al întreprinderii municipale, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.387 din 06.06.1994. În : *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 1994, nr.2.
8. ДОЗОРЦЕВ, В.А. *Принципиальные черты права собственности в Гражданском кодексе Российской Федерации.* В: *Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика*. Москва: МЦФЭР, 1998, с.252.

SITUAȚIA JURIDICĂ A DESTINATARULUI ÎN CONTRACTUL DE TRANSPORT DE MĂRFURI

Iurie MIHALACHE

Prezintă interes locul pe care îl ocupă cea de-a treia persoană implicată în raportul de transportare a mărfurilor – **destinatarul**. În măsura în care lămurim problema respectivă, se aduce răspuns şi la o altă întrebare, dacă contractul de transport este bipartit, tripartit sau în folosul unui terț?

În Codul civil al RM [1], există norme juridice în care se face referire la drepturile destinatarului, precum art.1002 „Drepturile destinatarului la recepționarea încărcăturii”; art.1004, intitulat „Circumstanțele care împiedică predarea încărcăturii”. Cu toate acestea, nu putem deduce cu claritate care este poziția juridică a destinatarului în contractul de transport de mărfuri.

În literatura juridică de specialitate, unii autori susțin că contractul de transport de mărfuri este un contract încheiat în folosul unui terț [2]. Se argumentează faptul că destinatarul este un terț, iar expeditorul şi cărăuşul încheie contractul de transport exclusiv în favoarea destinatarului mărfii. O viziune aparte, în acest sens, are *E.Suhanov,* care deşi acceptă ideea contractului în favoarea unui terț, face referire la o înțelegere dintre expeditor şi cărăuş, la care destinatarul îşi dă acceptul în mod tacit [3]. Mulți doctrinari susțin că contractul de transport de mărfuri este *bipartit.*

Contractul trebuie să producă efecte numai față de cei care l-au încheiat, adică între expeditor şi cărăuş, nu şi față de destinatar, iar conform legislației civile, orice contract are două părți: creditorul şi debitorul [4].

Aici apare întrebarea: *legea stabileşte pe seama destinatarului anumite drepturi şi obligații față de cărăuş, acordându-i în aşa mod o calitate juridică aparte, cum se explică aceasta*? Potrivit Codului civil, destinatarul are anumite drepturi şi obligații: dreptul de a cere un exemplar al scrisorii de trăsură şi dreptul de a cere predarea mărfii (art.1002 alin.(1)), dreptul de a refuza preluarea mărfii şi dreptul de a cere încă o dată livrarea ei (art.1004), obligația de a plăti suma totală a cheltuielilor de transport, dacă în aşa mod s-a convenit în contract (art.1002 alin.(3)), obligația de a răspunde față de cărăuş ş.a. De aceea nu putem neglija figura destinatarului în raportul de transportare.

O variantă de răspuns la întrebarea dată ar fi următoarea: „deoarece destinatarul are şi el anumite drepturi față de cărăuş, ele ne fac să tragem o unică concluzie posibilă, că destinatarul şi expeditorul împreună constituie o singură parte la contractul de transport. Vorbim în cazul dat de doi subiecți ca formând o parte unică la acelaşi contract. Pe aceşti doi subiecți îi uneşte contractul inițial translativ de proprietate – de vânzare-cumpărare, de donație şi altele, iar primind bunurile de la cărăuş, destinatarul primeşte de fapt bunurile care îi aparțin deja înainte de a le primi [5]. În acelaşi timp, sunt aduse şi contraargumente importante că deşi destinatarul nu semnează contractul, totuşi el nu este în realitate străin de contract, deoarece este beneficiarul transportului [6].

Există şi o altă părere, susținută de *O.Manolache*, că până la predarea efectivă a mărfii, între părți ar fi prezent un *antecontract* [7]. Această ultimă opinie nu poate fi acceptată, deoarece în temeiul art.679 alin.(3) din Codul civil, *că prin contract se poate naşte obligația de a se încheia un contract,* ar reieşi că între client şi cărăuş se încheie două contracte diferite, primul, până la predarea mărfii către destinatar, cel de-al doilea, din momentul predării, ceea ce este inadmisibil. În doctrina națională, profesorul *Gh.Chibac* menționează că „în contractul de transport participă încă un subiect de drept (n.n. – *alături de expeditor şi cărăuş*), care în pofida faptului că direct nu este indicat în definiția contractului, totuşi activează în cadrul acestui contract. Este vorba de destinatarul bunului transportat, calitate în care poate activa orice subiect de drept. În art.1001-1002 şi altele, destinatarul este direct menționat ca participant al contractului de transport. Destinatarul nu participă la încheierea contractului, însă în virtutea legii dispune de un şir de drepturi şi obligațiuni în cadrul executării contractului de transport" [8]. Având practic aceeaşi părere, *A.Bloşenco* scrie că „destinatarul dobândeşte drepturi şi obligații de la data încheierii contractului, însă ele sunt subordonate unui termen suspensiv şi unei condiții rezolutorii. Expunându-ne opinia, menționăm că *Gh.Chibac* a preluat, de fapt, părerea expusă de *A.Bloşenco*, în timp ce cel din urmă a citat

ideile fundamentale expuse de savanții români, fără a face o analiză științifică amplă a legislației civile naționale. Totuși prezența lor este bine-venită, deoarece alte păreri nu există.

Deşi destinatarul nu este parte la semnarea contractului de transport de mărfuri, el dobândeşte drepturi, respectiv i se nasc obligațiile încă la momentul încheierii contractului. Dar specificul constă în aceea că destinatarul le poate executa efectiv *doar din momentul sosirii mărfurilor la destinație*. Poziția respectivă este pe deplin confirmată în Codul civil prin art.1002 alin.(1) şi (2), şi anume, după ce încărcătura ajunge *la locul prevăzut pentru livrare*, destinatarul are dreptul să ceară cărăuşului, contra unei recipise de primire, cel de-al doilea exemplar al scrisorii de trăsură şi predarea încărcăturii, iar dacă se constată pierderea încărcăturii sau dacă ea nu a ajuns în termenul stabilit, *destinatarul poate valorifica în nume propriu împotriva cărăuşului drepturile ce decurg din contractul de transport*.

La fel, destinatarul este în drept *de a refuza preluarea încărcăturii* (art.1004 alin.(1)), după refuz *să solicite livrarea ei repetată* (art.1004 alin.(2)), dreptul *de a face obiecții* (art.1020 alin.(2)), precum şi obligația *achitării costurilor de livrare* (art.1006).

Generalizând cele expuse mai sus, nu putem accepta opinia că contractul de transport de mărfuri ar fi încheiat în folosul unui terț din două motive. În primul rând, în cazul contractului încheiat în folosul unui terț, terțul dobândeşte drepturile din momentul încheierii contractului, pe când în cazul contractului de transport de mărfuri, aşa cum s-a menționat, destinatarul dobândeşte dreptul de a cere eliberarea mărfii numai din momentul sosirii ei la punctul de destinație. În al doilea rând, în contractul încheiat în folosul unui terț, potrivit art.721 alin.(1) din Codul civil, terțul poate dobândi numai drepturi, pe când destinatarul din contractul de transport poate avea atât drepturi (art.1002, art.1004, art.1020), cât şi obligații (art.1006).

La fel, considerăm că contractul de transport de mărfuri nu poate fi tripartit. În primul rând, destinatarul nu semnează contractul, el încheindu-se între expeditor şi cărăuş. În al doilea rând, destinatarul este parte la contractul de bază, care, de regulă, poate fi unul de vânzare-cumpărare, schimb sau donație, iar în scopul executării clauzelor lui contractuale privind livrarea mărfii către destinatar, expeditorul se angajează să încheie contractul de transport cu o companie de transport. El completează o cerere de transport (comanda), apoi încheie contractul de transport, care ulterior este datat şi semnat de către expeditor şi cărăuş. Destinatarul nu semnează şi nu participă la încheierea contractului, însă dobândeşte anumite drepturi şi obligații din acest contract, chiar de la momentul încheierii lui. El va putea beneficia de aceste drepturi şi obligații numai din moment ce marfa ajunge la destinație, fapt confirmat de prevederile Codului civil al RM.

Aşadar, poziția juridică a destinatarului în contractul de transport de mărfuri este una specifică. Drepturile şi obligațiile sale izvorăsc din contractul de transport de mărfuri, care este un contract bipartit, fiind încheiat între cele două părți ale contractului – expeditorul şi cărăuşul, fără participarea destinatarului, însă la momentul încheierii contractului, drepturile şi obligațiile destinatarului sunt potențiale. Adică el va putea să le realizeze numai din momentul în care mărfurile ajung la destinație.

Referințe:

1. Codul civil al Republicii Moldova nr.1107 din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* 2002, nr.82-86.
2. *Гражданское право. Часть II.* Под ред. А.П. СЕРГЕЕВА, Ю.К. ТОЛСТОГО. Москва, 1997, с.387.
3. *Гражданское право. Учебник.* Отв. ред. проф. Е.А. СУХАНОВ. Том II. Полутом 2. Москва: БЕК, 2000, с.40.
4. MIHALACHE, Iu. *Dreptul transporturilor: Manual*. Chişinău: Transpress, 2012, p.85.
5. КУЛАКОВ, В. О правовом положении грузополучателя в обязательстве перевозки. В: *Российский судья* (Federația Rusă). 2008, № 6, с.32-36.
6. MENYHART, G. Considerații cu privire la statutul destinatarului din contractul de transport de mărfuri. *În: Revista de Drept Comercial* (România). 2005, nr.7-8, p.159.
7. MANOLACHE, O. *Dreptul transportului*. Bucureşti: All Beck, 2001, p.35-37.
8. CHIBAC, Gh. Contractul de transport (comentariu). Dispoziții generale cu privire la transport. În: *Buletinul Curții de Apel Economice şi Inspectoratului Fiscal Principal de Stat de pe lângă Ministerul Finanțelor*. 2004, nr.4, p.7.

CONCEPTUL DE ASIGURARE – CATEGORIE COMPLEXĂ

Marcel RUSANOVSCHI, USPEE „Constantin Stere”

Conceptul de „asigurare” este foarte complex şi dificil de definit, fapt subliniat şi în literatura de specialitate care tratează acest subiect. O parte de autori vorbesc despre conceptul de asigurare din perspectivă juridică, economică şi tehnică. Alții adaugă la acestea şi îmbinarea cu matematică, care, fiind organizată după legile statisticii, dezvăluie conținutul complex al asigurărilor.

Studierea definițiilor date asigurării, de cele mai dese ori, diferă substanțial, fapt care ne conduce la o grupare a lor în funcție poziția specialistului – juridică, economică sau tehnică. *Dicționarul explicativ al limbii române* termenului „a asigura” îi asociază construcția. Pornind de la definițiile prezente în literatură, cu greu este de găsit o definiție universală, care să cuprindă toate tipurile de contracte practicate. Astfel în unele studii se găseşte „asigurarea ca o contribuție celor mulți la nenorocirea celor putini”[9, p.29; 14, p.29] în

altele drept „o reuniune de persoane care, temându-se de un eveniment păgubitor pentru ele, cotizează în comun pentru a permite celor atinşi de acest eveniment să facă faţă consecinţelor sale”[11, p.2] sau asigurarea este „un transfer al riscului de la individ la comunitate”[11, p.2].

O alta categorie de definiţii sunt cele a căror formulare este legată de o sferă de cuprindere mai îngustă, asigurarea fiind definită ca „metoda de constituire la dispoziţia unei instituţii specializate, de obicei societate pe acţiuni, a unui fond de asigurare, format prin contribuţiile de asigurare, sau pe seama primelor de asigurare plătite de persoanele fizice sau juridice” [7, p.12]. Fondul constituit este destinat pentru acoperirea unor pagube rezultate, fie ca urmare a unor calamitaţi naturale sau în urma unor accidente, precum şi a unor evenimente viitoare cu aspect imprevizibil.

Această definiţie abordează asigurarea ca un raport economic. Astfel, pentru a scoate în evidenţă aspectul financiar al asigurărilor, asigurarea este exprimată ca „relaţii de distribuire şi redistribuire a valorii adăugate brute, relaţii care apar în procesul de constituire şi de utilizare a fondului de asigurare, în vederea desfăşurării neîntrerupte a activităţii economice, păstrării integrităţii bunurilor asigurate, protejării persoanelor fizice împotriva unor evenimente care le-ar putea afecta viaţa ori integritatea corporala, precum şi onorarii obligaţiilor de răspundere civilă ce revin persoanelor fizice şi juridice faţă de terţi” [12, p.60].

În acelaşi sens, termenul de asigurare (*Insurance*) este definit ca fiind „atât un sistem de transfer al riscului, cât şi un sistem de distribuire al riscului”[6, p.178] sau, ”asigurarea constituie un sistem de relaţii economice, care implică aportul unui număr mare de persoane fizice şi juridice în constituirea unui fond bănesc, în condiţiile în care, fiind ameninţate de aceleaşi pericole, în existenţa şi activitatea lor, concep şi recunosc oportunitatea prevenirii şi înlăturării pe baze mutuale a prejudiciilor generate de producerea acestor pericole viitoare, probabile, posibile, dar nesigure” [5, p.8]. Din această definiţie, rezultă că asigurările sunt raporturi economice desfăşurate în formă băneasca, care se constituie pentru a înlătura prejudicii parvenite din pericole viitoare. Astfel sunt protejate interesele financiare pentru diverse pierderi ce urmează să apară. Referitor la aspectul juridic al asigurărilor, accentul se pune pe caracterul contractual al asigurării, aceasta fiind considerată a fi un acord de voinţă (sub formă de contract) între asigurat şi asigurător, prin care asigurătorul oferă asiguratului contravaloarea daunelor (suma asigurată) în cazul producerii riscurilor, în schimbul plăţii de către asigurat a primei de asigurare. Acest fapt este confirmat şi de legislaţia Republicii Moldova. Legea cu privire la asigurări nr.407-XVI în art.1 defineşte asigurarea drept un „transfer al unui risc eventual, inclusiv al riscului unei pierderi financiare şi/sau al unei pagube materiale, de la asigurat la asigurător, în conformitate cu contractul de asigurare” [2].

În baza acestui contract de asigurare, „asiguratul se obligă să plătească asigurătorului prima de asigurare, iar acesta se obligă să plătească, la producerea riscului asigurat, asiguratului sau unui terț (beneficiarului asigurării) suma asigurată ori despăgubirea, în limitele şi în termenele convenite" [1]. Din această definiție, rezultă că contractul de asigurare este un contract sinalagmatic, cu titlu oneros. Asigurarea este un raportul juridic izvorât din lege sau dintr-un contract de asigurare consensual, deoarece pentru a produce efecte juridice, este necesar consimțământul părților. Contractul de asigurare este aleatoriu, deoarece întinderea şi chiar existența obligației pentru asigurător nu se cunoaşte în momentul încheierii contractului, deoarece depinde de un eveniment viitor şi incert. Pentru a se proteja de acest eveniment pe care persoana nu-l poate prevedea şi nici nu-l poate depăşi prin forțe proprii, asigurarea constituie un fond comun şi dispersează riscul între asigurați. Acest fapt se realizează datorită aplicării principiului mutualității, direct indicat în legislația asigurărilor din România [3]. Considerăm acest principiu esențial în definirea asigurărilor, deoarece accentuează rolul contribuțiilor asiguraților la recuperarea financiară a pagubelor în caz de survenire a riscului.

Unele definiții pun în lumină, mai mult sau mai puțin explicit, latura tehnică a asigurărilor. Într-o asemenea definire „asigurarea este o operațiune prin care o parte, asiguratul, obține promisiunea – prin intermediul unei remunerații (primă) – a unei prestații pentru sine sau pentru un terț, în cazul producerii unui risc, suportată de cealaltă parte, asigurătorul, care preluând în sarcina sa un ansamblu de riscuri, le compensează în conformitate cu legile statisticii" [4, p.32; 13, p.202-218].

Într-o alta lucrare se arată că „asigurarea este o tehnică. Ea transferă asupra unei colectivități consecințele anumitor evenimente, dar spre deosebire de alte tipuri de transfer, cel pe care îl operează este anterior producerii evenimentului" [8,1]. În această categorie, se încadrează şi definiția după care asigurarea este „un mecanism pentru transferul contractual al poverii unui număr de riscuri pure prin punerea în comun a acestora" [10, p.199]. Rolul asigurătorului este de a gestiona fondul constituit din primele de asigurare plătite, iar pentru a păstra capacitatea de acoperire a tuturor daunelor survenite, trebuie să-şi îmbunătățească abilitatea de a prevedea pierderile potențiale. În acest sens, asigurătorii trebuie să apeleze la o serie de reguli pentru a descoperi frecvența şi costul producerii unui anume risc, pe baza statisticilor trecute.

În concluzie, amintim că în cazul definirii conceptului, asigurarea obține mai multe accepțiuni, din puncte de vedere diferite:

– ca operațiune economică financiară, ce presupune crearea şi utilizarea fondului de asigurare în baza principiului mutualității redistribuit asiguraților în caz de survenire a riscului real;

– ca raport juridic izvorât din lege sau dintr-un contract de asigurare consensual, asigurarea stabileşte drepturi şi obligații reciproce de protecție a unei

valori (bunuri, capacitate de muncă, viața ori sănătatea persoanei) de riscuri viitoare, iar

– ca tehnică, asigurarea este un mecanism care trebuie să urmeze legitățile statisticii la evaluarea probabilității survenirii unor sau altor riscuri pentru a evita pierderile potențiale.

Referințe:

1. Legea Republicii Moldova 1107/06.06.2002. Codul civil. Cartea a treia – Obligațiile (art.512-1431). În: *Monitorul Oficial*, nr.82-86/661, 22.06.2002.
2. Legea cu privire la asigurări nr.407-XVI din 21.12.2006. În: *Monitorul Oficial*, nr.47-49/213 din 06.04.2007.
3. Legea nr.32/2000 privind activitatea de asigurare şi supravegherea asigurărilor. Publicat în: Monitorul Oficial, Partea I, nr.148 din 10.04.2000. În vigoare de la 10.04.2000, fiind înlocuit(ă) parțial de Legea nr. 503/2004.
4. ALBU CÂRNU, I. Asigurarea creditului. Bucureşti: Rosetti, 2002.
5. CISTELECAN, L., CISTELECAN, R. *Asigurări comerciale*. Tg. Mureş: D.Cantemir, 1996.
6. CONSTANTINESCU, D.A, s.a. *Dicționar de asigurări*. Bucureşti: S.C. Națională S.A., 1999.
7. GORINCU, Gh. *Mic dicționar al economiei de piață*. Galați: Porto Franco, 1991.
8. GROUTEL, H. *Droit des assurances*. 11'édition. Paris: Dalloz, 2008.
9. KESSLER, D. Petit dictionnaire de l'économie de l'assurance. În: *Risques*, 1990, nr. 1.
10. RUBIN, H.W. *Dictionary of Insurance Terms*. Ney York: Barron's, 1991.
11. SFREDIAN, I. *Contractul de asigurare de bunuri*. Bucureşti: Lumina Lex, 2004.
12. VACAREL, I., BERCEA, F. *Asigurări şi reasigurări*. Bucureşti: Marketer, 1998.
13. ШИХОВ, А.К. *Страхование. Учебное пособие*. Москва: ЮНИТИ, 2000.
14. ФОГЕЛЬСОН, Ю. *Введение в страховое право. Просто о сложном*. 2-е изд. Москва: БИК, 2001.

NOȚIUNEA DE ADMINISTRATOR AL PERSOANEI JURIDICE

Victoria HÎNCU

Persoana juridică, în limitele fixate de legislația în vigoare, își poate stabili structura sa organizatorică, în așa fel ca aceasta să fie cât mai eficientă pentru scopul pe care îl urmărește și mijloacele folosite în scopul realizării acestuia. Actele normative sunt cele care, de regulă, reglementează o categorie sau alta de persoane juridice și determină doar un minim de organe caracteristice pentru funcționarea persoanei juridice respective. Organul executiv (administratorul) este unul dintre organele obligatorii ale oricărei persoane juridice. Etimologic, termenul de „administrator" derivă din sintagma *ad minister*, ceea ce înseamnă „a fi – în serviciul cuiva". Administratorii sunt cei care aduc la îndeplinire hotărârile organului decizional de asemenea și operațiunile cerute de lege pentru realizarea obiectului de activitate sau a scopului pentru care a fost constituită persoana juridică. Mai mult ca atât, ei au anumite obligații față de persoana juridică, de exemplu, administratorul unei societăți comerciale are obligația de fidelitate față de societate.

Administratorii sunt considerați reprezentanții legali ai persoanei juridice, adică ei sunt cei prin intermediul cărora persoana juridică își exercită drepturile și își asumă obligațiile. Tot ei sunt cei care gestionează patrimoniul persoanei juridice. De regulă, ei au putere deplină de decizie în ceea ce privește operațiunile de gestiune, cu excepția cazurilor în care anumite decizii de acest gen sunt date, în baza prevederilor actelor constitutive ori a legii, în competența organului decizional [1, p.98].

După cum se observă în practică, în cadrul persoanelor juridice mari, administrarea acestora se exercită de organe colective (colegiale) de conducere și administrare. În asemenea cazuri, atribuțiile de gestiune și cele de execuție sunt separate de atribuțiile de control și supraveghere a gestiunii. La fel și reprezentantul legal este separat de administratorii obișnuiți, atribuțiile căruia țin nemijlocit de gestiunea internă a persoanei juridice. Un exemplu în acest caz poate servi sistemul guvernării corporatiste, unde atribuțiile administratorilor non-executivi sunt distincte și separate de atribuțiile administratorilor executivi, unde primii au doar funcția de control și supravegherea celor din urmă [2, p.213].

Analizând noțiunea de „administrator", observăm că aceasta cuprinde mai multe funcții în cadrul sistemului de organizare a persoanei juridice.

Din acest considerent, putem afirma că gestiunea, după caz, reprezentarea în relațiile cu terții, poate fi exercitată, după caz:

- de niciunul dintre administratori (societatea în nume colectiv);
- de un administrator unic (aplicabil mai mult persoanelor juridice mici, de exemplu, în cazul societăților cu răspundere limitată);

- de un comitet de conducere (format din mai mulți administratori având fiecare atribuțiile strict reglementate de actul de constituire a persoanei juridice);
- manager sau conducător (în cadrul întreprinderii municipale);
- direcții (aplicabile în cazul societății pe acțiuni);
- preşedinte (aplicabil în cazul cooperativei de producție şi cooperativa de întreprinzător).

Persoana juridică are o structură complexă cu multe direcții şi ca urmare aceasta poate avea şefi ai diferitelor compartimente ale persoanei juridice (de exemplu, financiar, contabil, resurse umane, juridic, marketing ş.a.) sau de sedii secundare (director de sucursală), şi în scopul de a nu confunda aceste funcții cu cele mai sus analizate, mai pot fi numiți şi directori de specialitate.

Referindu-ne la calitatea de administrator, acesta exercită puterea de administrare şi reprezentare a persoanei juridice, acționând într-o triplă calitate, şi anume:

- de mandatar al persoanei juridice – în raporturile cu aceasta;
- de organ al persoanei juridice;
- reprezentant legal al acesteia – în raport cu terții.

Pentru a face o analiză sub aspect comparat, în ceea ce priveşte noțiunea de administrator, aducem unele exemple, aplicabile în alte sisteme de drept. Astfel, în sistemul de administrare al societăților comerciale în Franța – pentru funcția de administrator, în societățile anonime (pe acțiuni) este utilizat termenul de „conducător" (*dirigeant*), iar în societățile de persoane şi cu răspundere limitată termenul de „gerant" (termen care vine de la verbul latin *gero – gerere – gessi – gestum*, care înseamnă „a face un lucru", „a purta o magistratură".

În sistemul german de administrare al societății pe acțiuni, se observă o structură ce este considerată drept o variantă mai modernă, dublu etajată a unui Consiliu de administrație unitar, şi anume, societatea pe acțiuni germană este gestionată şi controlată de două organisme distincte: un Consiliu de supraveghere – *Aufsichtstrat,* alcătuit din membrii fără funcții executive şi un Consiliu director sau directorial – *Vorstand*, cuprinzând membrii funcțiilor executive [3, p.322]. După cum se afirmă, această structură se bazează pe o strictă delimitare a atribuțiilor, astfel încât o persoană nu poate fi membru atât în Consiliul de supraveghere, cât şi în Consiliul director. Spre deosebire de Consiliul de supraveghere, Consiliul director este format din membrii cu atribuții executive care, practic, formează echipa managerială de gestiune şi administrare a societății germane pe acțiuni. Ceea ce este specific acestui sistem, în comparație cu sistemul moldav, este faptul că membrii Consiliului director sunt aleşi de către Consiliul de supraveghere şi nu în mod direct de către adunarea generală a acționarilor.

În aceeaşi ordine de idei, prezentăm şi unele aspecte ale administrării societăţii comerciale în Regatul Unit al Marii Britanii şi al Irlandei de Nord, unde directorii conduc o societate comercială, iar secretarul are funcţie executivă. Secretarul executiv trebuie numit în fiecare societate comercială. În măsura în care societatea acţionează ilegal, secretarul îşi angajează răspunderea personală. Administratorii selecţionează, angajează şi revocă din funcţie directorii executivi şi funcţionarii societăţii, revizuiesc activitatea financiară şi repartizează fondurile, supervizează operaţiunile financiare şi asigură respectarea legii de către salariaţi [3, p.347]. O particularitate a acestui cadru legal reprezintă şi faptul că raportul juridic al administratorului cu societatea comercială se configurează pe coordonatele contractului de agency, dar în acelaşi timp, administratorul încheie cu societatea un contract „service contract", prin care îşi ia angajamentul de a efectua servicii pentru companie.

În fine, putem menţiona că, după cum am observat, legiuitorul nu dă o noţiune legală pentru administrator, însă din multiplele analize ale doctrinarilor efectuate cu privire la această noţiune, putem menţiona că administratorul reprezintă organul executiv al persoanei juridice, împuternicit cu atribuţii de gestionare şi reprezentare a persoanei juridice, în baza actului de constituire a acesteia sau în baza legii.

Referinţe:

1. FLORESCU, G., BAMBERGER, Z.-A., FLORESCU, C. *Dreptul societăţilor comerciale*. Bucureşti: Universul juridic, 2010.
2. PIPEREA, G. *Drept comercial. Întreprinderea.* Bucureşti: C.H. Beck, 2012.
3. TODICĂ, C. *Statutul juridic şi puterile administratorului în societatea comercială.* Bucureşti: Universul juridic, 2011.

RĂSPUNDEREA ADMINISTRATORULUI PENTRU FOLOSIREA BUNURILOR SOCIETĂŢII COMERCIALE ÎN SCOP PERSONAL SAU AL UNOR TERŢI

Victoria HÎNCU

Folosirea bunurilor societăţii comerciale de către administrator în scop personal sau al unor terţi, potrivit legislaţiei în vigoare, poate constitui temei al angajării răspunderii civile pentru acoperirea pasivului (prejudiciilor) cauzate, sau dacă aceasta a constituit cauza ajungerii societăţii comerciale în stare de insolvenţă. Un asemenea comportament din partea administratorului demonstrează că a acţionat contrar intereselor societăţii pe care o gestionează. În caz de litigiu, acest fapt se va afla la aprecierea instanţei de judecată. După ce criterii şi în ce măsură acestea trebuie apreciate sunt temă de discuţie pentru specialiştii în domeniu şi la momentul actual.

În practică, apare întrebarea în ce cazuri administratorul răspunde pentru folosirea bunurilor societății comerciale de către administrator în scop personal sau al unor terți. Aici pot fi exemplificate o diversitate de cazuri practice, care trebuie analizate şi mai important este dacă acestea pot fi grupate în anumite categorii.

În literatura de specialitate, se găsesc diferite opinii în acest sens. Unii analizând acest aspect se referă la:

- *Abuzul de putere şi abuzul de bunuri*, care, în opinia unor autori, pot fi realizate doar prin intermediul actelor pozitive ce îmbracă forma unor acte de dispoziție materială sau juridică [5, p.698], fapt cu care nu suntem de acord, deoarece aceasta ne lipseşte de posibilitatea de a supune răspunderii administratorii care prin intermediul omisiunii voluntare nu îndeplinesc acte care sunt în interesul societății comerciale, dar care sunt contrare interesului personal. De aici observăm că fapta ilicită ce constă în folosirea bunurilor societății comerciale poate fi săvârşită nu doar prin acte comisive, ci şi prin intermediul omisiunii de a îndeplini un act, care poate fi necesar în scopul realizării obiectului de activitate a societății comerciale.
- *Actele de dispoziție asupra bunurilor sociale,* aici avem în vedere: retragerile de numerar de către administrator din patrimoniul societății comerciale în scopul acoperirii unor cheltuieli personale, deturnarea bunurilor ce fac parte din patrimoniul societății, plata din contul societății comerciale a unor cheltuieli de transport, de călătorii care nu au nici o legătură cu domeniul de activitate a acesteia, operațiuni fictive ce constau în încasarea de la partenerii de afaceri a unor avansuri pentru lucrări fictive, predarea bunurilor societății comerciale în baza unui contract şi care a avut ca efect devalorizarea patrimoniului societății pe care o gestionează administratorul, în favoarea celeilalte societăți (părți contractante), unde administratorul deține o funcție de conducere, şi alte cazuri;
- *Remunerațiile excesive* pe care le percepe administratorul pentru funcția pe care o deține. Caracterul excesiv al remunerației se poate uşor stabili după următoarele caractere, şi anume: activitatea desfăşurată de administrator şi instituția financiară a societății comerciale. Dacă la un anumit moment remunerația era normală, apariția unor dificultăți financiare în cadrul societății îi pot conferi un caracter excesiv, fapt ce îl obligă pe administrator să diminueze mărimea acestora [1, p.137]. În actul de constituire poate fi fixat care va fi cuantumul remunerației administratorului, de asemenea, şi organul în competența căruia este decizia acestei probleme. Chiar dacă există o hotărâre a organului competent cu privire la remunerația excesivă, aceasta nu reprezintă o cauză de exonerare de răspundere, explicându-se prin faptul că legislația protejează nu numai interesele administratorului, asociaților, dar şi patrimoniul societății comerciale şi a terților cu care aceasta a încheiat contracte.

- *Interesul personal al administratorului,* care de multe ori se dovedeşte a fi contrar intereselor societăţii comerciale pe care o gestionează. Administratorul trebuie să respecte faptul că interesele societăţii predomină şi covârşesc interesele contrare ale administratorului. În acest caz, trebuie de menţionat obligaţia de loialitate pe care o are administratorul faţă de societatea comercială ce o gestionează, şi importanţa acesteia pentru îndeplinirea atribuţiilor cu care este investit atât prin actul constitutiv, cât şi de legislaţia în vigoare.

- *Acţiunile îndeplinite cu rea-credinţă de către administrator,* ceea ce poate fi demonstrat pornind de la actele săvârşite de acesta, dat fiind faptul că din start acesta cunoaşte că ele sunt contrare intereselor societăţii comerciale. Deoarece cunoaştem că administratorul care nu a ştiut că actul său este contrar intereselor societăţii, nu sunt calificate ca acte îndeplinite cu rea-credinţă. În acest sens, în literatura de specialitate, se menţionează că unele operaţiuni sunt interzise administratorului, sub sancţiunea angajării răspunderii sale faţă de societatea ce o gestionează, ori chiar sub sancţiuni penale, iar unele convenţii între administratori şi societatea comercială sunt valabile doar cu condiţia autorizării prealabile a acestora de adunarea generală [4, p.168]. În cazul în care administratorul este şi acţionar al societăţii comerciale, legislaţia prevede anumite sancţiuni pentru comportamentul său vicios. Potrivit art.154 CC RM alin. (1) lit. (b), adunarea generală a asociaţilor, administratorul, unul sau mai mulţi asociaţi pot cere excluderea din societatea cu răspundere limitată a asociatului care, fiind administrator, comite fraudă în dauna societăţii, foloseşte bunurile societăţii în scop personal sau al unor terţi [2]. Tot în acest sens şi art. 47 al Legii societăţii cu răspundere limitată prevede că adunarea generală a asociaţilor, administratorul, unul sau mai mulţi asociaţi pot cere excluderea din societate a asociatului care nu a vărsat aportul subscris, precum şi a asociatului care, în calitate de administrator al societăţii, comite fraude în detrimentul societăţii, foloseşte semnătura societăţii sau patrimoniul acesteia în favoarea sa sau a terţilor [3]. Reglementarea acestor cazuri de către legiuitor demonstrează importanţa pe care o prezintă, iar prevederea expresă a efectelor juridice ce pot surveni aduce claritate în caz de litigiu. Astfel, excluderea din societate se face doar prin hotărâre judecătorească. Acesta nu va avea dreptul la o parte proporţională din patrimoniul societăţii, la fel răspunde pentru pierderile cauzate, dar are dreptul la profitul net până la data excluderii sale. Legea prevede că poartă răspundere faţă de terţi pentru operaţiunile făcute de societate până la data rămânerii definitive a hotărârii de excludere.

Referinţe:

1. AL HAJJAR, S. *Răspunderea civilă a administratorilor debitorului aflat în insolvenţă. Fizionomia fraudei. Riscurile administrării. Insuficienţa activului.* Bucureşti: Universul juridic, 2012.

2. Codul civil al Republicii Moldova nr.1107 din 06.06.2002.În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 82-86 din 22.06.2002.
3. Legea cu privire la societăţile cu răspundere limitată nr. 135 din 14.06.2007. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 127-130 din 17.08.2007.
4. PIPEREA. Gh. *Obligaţiile şi răspunderea administratorilor societăţilor comerciale*. Bucureşti: All-Beck,1998.
5. TURCU, I. *Legea procedurii insolvenţei*. Bucureşti: C.H. Beck, 2009.

CREDITAREA CONSUMATORULUI ÎN LUMINA ARMONIZĂRII PREVEDERILOR LEGISLAȚIEI ÎN VIGOARE

Nicolae MARIAN

Implementarea modificărilor îndreptate spre protecția creditării consumatorului în spațiul statelor comunitare, își are originea din anii 1974-1975, odată cu intrarea în vigoare a legii privind creditele pentru consumatori în Marea Britanie [2, p. 209; 6, p.115]. La data de 06.03.2014 în Republica Moldova a intrat în vigoare Legea nr. 202 din 12.07.2013 privind contractele de credit pentru consumatori [16] (în continuare – Legea nr. 202/2013), pe când modificările implementate prin aceasta au fost propuse de către Comisia Europeană din domeniul serviciilor financiare prin Directiva privind Creditul de Consum, încă în anul 2002 [5, p.7]. În procesul efectuării unui studiu amănunțit în ceea ce privește creditul de consum, afirmăm cu certitudine că eliberarea unui credit persoanei fizice nu înseamnă concomitent şi creditarea consumatorului, pe când creditarea consumatorului este un procedeu privind eliberarea creditului care nu este destinat exclusiv persoanei fizice [9;11;13]. Această opinie ar putea subzista chiar dacă, consumatorul este: persoană fizică ce intenționează să comande sau să procure ori care comandă, procură sau foloseşte produse, servicii pentru necesități nelegate de activitatea de întreprinzător sau profesională [12, p. 16].

Apreciate critic, prevederile unor acte normative prin care categoria consumatorilor sunt suplinite cu persoanele juridice, prevederile altor acte normative vorbesc despre faptul că persoanele juridice ar putea beneficia de credite de consum destinate deplasărilor şi plăților în interes personal al companiei, atât în țară cât şi peste hotare [1; 7; 14, p. 23-24]. Afirmația ar părea elucubrantă şi, deoarece creditarea conturează în sine scopul lucrativ al persoanei juridice, însă impactul scopului lucrativ al persoanei juridice raportat la identificarea consumatorului prin procurarea serviciilor sau produselor nelegate de activitatea de întreprinzător, se disociază în cazul societăților necomerciale [8, p.322] care, de asemenea, au posibilitatea de a beneficia de credite bancare. Pentru ajustarea procesului de creditare la interesele majore ale consumatorului, persistă necesitatea armonizării

prevederilor actelor normative în vigoare în potrivire cu aceste interese. În acest sens, după părerea noastră, pot fi distinse nişte teze concise care ar putea sta la temelia fortificării contractului de credit la etapa actuală. Studiul succint efectuat ne permite să propunem câteva modificări ale legislației naționale în modul după cum urmează:

1. Este necesară completarea art. 344 alin. (4) a Codului contravențional a Republicii Moldova (în continuare – C. contr. RM) [3] cu următorul aliniat: „*Se va sancționa cu amendă de la 50 la 100 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere şi cu amendă de la 200 la 300 de unități convenționale aplicată persoanei juridice, Banca Comercială sau creditorul care va aplica calculul* ***dobânzii majorate*** *aferent creditelor care sunt eliberate conform contractelor în care este prevăzută aplicarea* ***penalităților*** *de întârziere”*.

2. De asemenea, susținem includerea în Legea 202/2013 a unui articol cu următorul conținut:

Creditorul va fi sancționat cu o plată unică în favoarea consumatorului față de care şi-a manifestat comportament abuziv, dacă acest comportament se va demonstra printr-un proces verbal de contravenție irevocabil emis de către autoritatea competentă sau printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă. Plata unică va fi echivalată cu suma întregii dobânzi aplicate creditului eliberat, dedusă prin reducerea ce va reieşi din graficul şi modalitatea de plată a creditului, chiar dacă suma dobânzii încă nu a fost plătită pe deplin de către debitor băncii. Veritabil este că în literatura de specialitate se enunță suficient despre corectitudinea procesului de creditare în ansamblu cât şi despre corectitudinea creditării persoanei fizice şi a consumatorului. Lucrurile în acest sens sunt redate reuşit de către A.A. Vişnevski [2; 6], Maricica Stoica [4, p.62], Cornelia Grigoriță [10, p.195-272], N.D. Erinaşvili [15, p.197-205], însă doctrina citată nu vorbeşte despre modul în care urmează a fi despăgubit consumatorul în situația în care drepturile acestuia sunt violate de către creditor. Suplinirea art. 344 a C. contr. RM cu o serie de sancțiuni aplicate creditorilor care acționează abuziv față de consumatori, nu generează satisfacție pentru consumatorul în cauză, în modul în care acesta din urmă să fie repus în poziția sa inferioară, fiind despăgubit în mod corespunzător. Eventual această practică ar veni din prevederile actelor normative ruseşti, poate belaruse, care reglementează procedura de creditare a consumatorului deopotrivă cazului Republicii Moldova, astfel încât este omisă de lege sarcina despăgubirii consumatorului de către creditorul care încalcă legislația ce reglementează creditarea acestuia [17; 18; 19]. Comparativ cu prevederile actelor normative indicate supra, legislația României conturează în acelaşi sens o depeşă în favoarea consumatorului. Esența acesteia constă în obligația creditorului care a

manifestat comportament abuziv față de consumator de a restitui doar sumele încasate fără temei legal într-un termen de maximum 15 zile [20, art. 88].

Considerăm că restituția propusă ar fi mai mult tangibilă cu aplicarea regulilor privind îmbogățirea fără justă cauză, şi nu intră în categoria sancțiunii îndreptate spre despăgubirea corespunzătoare a consumatorului.

Aşadar, includerea modificărilor propuse prin prezentul comunicat se argumentează prin necesitatea înăspririi sancțiunilor față de creditorii care admit abuzuri în privința consumatorilor, astfel încât beneficiarul efectiv al amenzii să fie şi consumatorul, deoarece exclusiv acestuia şi nu altcuiva îi sunt lezate drepturile şi interesele legitime. Considerăm că aceasta va reduce semnificativ din utilizarea practicilor inechitabile în raport cu beneficiarii creditelor de consum.

Referințe:

1. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 29-31/263 din 28.02.2002.
2. ВИШНЕВСКИЙ, А.А. *Банковское право Англии.* Москва: Статут, 2000. 300 с.
3. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 3-6/15 din 16.01.2009.
4. STOICA, M. *Gestiunea Bancară*. Bucureşti: Lumina Lex, 2002. 268 p.
5. Buletinul informativ Fin – Focus, Nr. 4 din 2007. http://europa.eu.int/ comm/internal_market/ finances/index_en.htm
6. ВИШНЕВСКИЙ, А.А. *Банковское право Европейского Союза*. Москва: Статут, 2000. 388 с.
7. Card Persoane Juridice. http://www.victoriabank.md/ro/jcarduri/.
8. BAIEŞ, S., ROŞCA, N. *Drept civil. Partea generală.* Ed. a II-a. Chişinău: Tipografia Centrală, 2005. 400 p.
9. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 33-34/54 din 22.05.1997.
10. GRIGORIȚĂ, C. *Activitatea bancară*, Ed. a III-a. Chişinău: Cartier 2005. 420 p.
11. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 170-173/587 din 03.11.2006.
12. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 126-131/507 din 27.06.2003.
13. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 227-232/2104 din 23.12.2011.
14. PLOTNIC, O**.** *Clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, aspecte de drept internațional privat.* Autoref. tezei de doctor în Drept. Chişinău 2012. 31 p.
15. ЭРИНАШВИЛИ, Н. Д. *Банковское право.* Москва: Юнити-Дана, 2005. 527 с.
16. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 191-197/619 din 06.09.2013.
17. Законодательство РФ о потребительском кредите. В: *Российская Газета*. Федеральный выпуск № 6265 от 23 декабря 2013. www.rg.ru
18. Федеральный закон РФ о банках и банковской деятельности. Опубликовано 10 февраля 1996 г. на Интернет-портале „Российской Газеты”. www.rg.ru
19. Банковский кодекс Республики Беларусь. Изменения и дополнения на 12 марта 2013 года, http://pravo.levonevsky.org/kodeksby/bk/20130312/index.htm
20. Ordonanța de urgență nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori. În: *Monitorul Oficial al României,* Partea I, nr. 389 din 11 iunie 2010.

PROCEDURILE DE PREINSOLVABILITATE – UN NOU PAS ÎN EFICIENTIZAREA LEGISLAȚIEI CU PRIVIRE LA INSOLVABILITATE

Gheorghe MACOVEI

În toate timpurile activității economice a întreprinzătorilor, puteau fi generate situații în care persoana ca rezultat al anumitor circumstanțe fie obiective, fie în urma neglijenței personale, rămânea în imposibilitatea fie absolută, fie temporară de satisfacere a creanțelor creditorilor săi.

La origini insolvabilitatea avea un sens mai restrâns, aceasta nu este privită ca o instituție complexă menită a asigura satisfacerea creanțelor creditorilor debitorului insolvabil sub supravegherea unei autorități statale, folosind ca alternative metodele lichidării masei debitoare sau restabilirii solvabilității debitorului. Inițial insolvabilitatea era privită în sensul procedurii clasice de faliment, scopul căreia era lichidarea de urgență a bunurilor celui insolvabil și satisfacerea la maxim a creanțelor tuturor creditorilor. Odată cu evoluția tendințelor în domeniul insolvabilității în a doua jumătate a sec. XX, legislatorii au optat pentru aplicarea unor proceduri alternative lichidării masei debitoare, pornind de la ideea că menținerea unui debitor insolvabil, dar viabil poate aduce o satisfacere în volum mai mare a creanțelor creditorilor. În așa mod, apar legislațiile de orientare prodebitorială, de exemplu în SUA și Franța [1].

Un ultim pas în evoluția procedurilor de insolvabilitate este apariția așa-numitor proceduri de preinsolvabilitate, care au menirea de a preveni intrarea în insolvabilitate a debitorului aflat în dificultate financiară. Franța devine una din promotorii de bază ai concepției procedurilor preinsolvabilității mergând până aproape la excluderea procedurilor de faliment în sensul clasic al acestora.

Rațiunea procedurilor preinsolvabilității este una destul de simplă, ori în măsură în care persoana deja este insolvabilă, eficiența oricăror proceduri judiciare de insolvabilitate se reduce la maxim în măsura în care persoana deja se află în pragul lichidării. Astfel procedurile preinsolvabilității au menirea de a preveni survenirea stării de insolvabilitate, apariția căreia este iminentă, și în așa mod de a eficientiza orice procedură aplicabilă față de cei ce se pot afla în pericol de incapacitate de plată.

Legislația moldovenească privind insolvabilitatea a cunoscut o evoluție intensă de la independență până în prezent, culminând în 2012 cu cea de-a patra lege destinată reglementării procedurilor de insolvență [2]. Cu părere de rău, legile cu privire la faliment din 1992 [3] și 1996 [4] nu au constituit reglementări suficiente ce ar soluționa chestiunile ce apar la soluționarea cauzelor de insolvabilitate, cu atât mai mult aceasta nu a reglementat anumite proceduri similare celor de preinsolvabilitate.

Deşi legea insolvabilităţii din 2001 a constituit un progres major în ce priveşte reglementarea procedurilor de insolvabilitate, acesta a fost doar un prim pas în eficientizarea procedurilor judiciare care a rezultat în includerea procedurii planului, drept procedură alternativă lichidării debitorului.

Un pas major în eficientizarea procedurilor de insolvabilitate l-a constituit adoptarea în 2012 a legii insolvabilităţii ce include o procedură progresistă, numită procedura accelerată de restructurare. Deşi are o denumire similară cu procedura de restructurare, care este o procedură alternativă procedurii de faliment, procedura accelerată de restructurare este o procedură preinsolvabilităţii care nu poate fi aplicată persoanelor care deja se află în stare de insolvabilitate de facto. Luând în considerare prevederile art. 218 al Legii insolvabilităţii, procedura de insolvabilitate se aplică doar întreprinderilor aflate în dificultate financiară. Scopul procedurii accelerate de restructurare este salvgardarea întreprinderii aflate în dificultate financiară pentru a-şi continua activitatea, a păstra locurile de muncă şi a acoperi creanţele prin aplicarea unui plan.

Iar având în vedere că în conformitate cu prevederile art. 2 al Legii insolvabilităţii, *întreprinderea în dificultate financiară* este întreprinderea al cărei potenţial de viabilitate managerială şi economică se află într-o dinamică descrescătoare, dar al cărei titular execută sau este capabil să execute obligaţiile exigibile, observăm că procedura accelerată de restructurare nu este destinată celor aflaţi în incapacitatea de plată, şi reprezintă o procedură menită să prevină apariţia incapacităţii de plată.

În esenţă, procedura accelerată de restructurare este o procedură prin care asupra debitorului se aplică un plan economic de restructurare, realizarea căruia se face sub controlul instanţei de judecată şi a administratorului insolvabilităţii.

Realizarea procedurii accelerate de restructurare prezintă următoarele caracteristici specifice:

1. Cererea introductivă poate fi depusă numai de debitor.
2. Instanţa de judecată urmează să se pronunţe asupra primirii cererii nu mai târziu de 3 zile de la data depunerii, dispunând prin încheiere:
   - intentarea procedurii de restructurare accelerată;
   - instituirea perioadei de observaţie;
   - desemnarea administratorului provizoriu;
   - data convocării adunării de validare;
   - data convocării adunării de votare a planului de restructurare.
3. Adunarea de validare poate fi convocată nu mai târziu de 7 zile de la expirarea termenului de 37 de zile de la intentarea procedurii de restructurare accelerată.
4. Adunarea de votare a planului de restructurare nu poate fi convocată mai târziu de 7 zile de la expirarea termenului pentru convocarea adunării de validare.

5. Asupra confirmării planului de restructurare instanța de judecată se expune prin hotărâre judecătorească care poate fi adoptată nu mai târziu de 5 zile de la data confirmării planului de adunarea creditorilor.

6. În caz de neconfirmare a planului, instanța de judecată nu este în drept să aplice procedura de faliment decât în cazul în care a fost probat cel puțin un temei de insolvabilitate.

Desigur, simpla reglementare la nivel de lege a procedurii accelerate de restructurare nu va avea efectele scontate în măsura în care nivelul de conştientizare a persoanelor nu va fi suficient pentru a recunoaşte necesitatea şi eficienţa procedurilor menite a preveni insolvabilitatea, ori procedura dată poate fi pornită doar la cererea debitorului.

Referințe:

1. MACOVEI, G. Procedura aplicabilă persoanelor insolvabile. Evoluție și tendințe moderne. În: *Materialele Conferinței „Dreptul privat ca factor în dezvoltarea relațiilor economice: tradiții, actualitate şi perspective”*. Chișinău: CEP USM, 2014, p. 254.
2. Legea insolvabilității nr.149 din 29.06.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 193-197/663 din 14.09.2012.
3. Legea cu privire la faliment, nr. 851 din 03.01.1992.În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr.1/10 din 1992.
4. Legea cu privire la faliment nr. 786 din 26.03.1996.În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 58/583 din 05.09.1996.

SERVICIUL DE COLECTARE A IMPOZITELOR ŞI TAXELOR LOCALE – ORGAN CU ATRIBUȚII DE ADMINISTRARE FISCALĂ

Vlad VLAICU

În cadrul primăriilor funcționează serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale (SCITL), acesta activând în baza art.156-160 ale Codului fiscal, a Regulamentului cu privire la serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale din cadrul primăriei şi a Instrucțiunii privind modul de calculare, evidență şi achitare a impozitelor şi taxelor locale administrate de serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale din cadrul primăriei. Aceste taxe în conformitate cu pct.4 al Regulamentului privind serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale sunt impozitul funciar de la persoanele fizice (cetățeni) şi gospodăriile țărăneşti (de fermier); impozitul pe bunurile imobiliare de la persoanele fizice (cetățeni); taxa pentru amenajarea teritoriului, percepută de la gospodăriile țărăneşti (de fermier) şi contribuțiile de asigurări sociale de stat obligatorii de la persoanele fizice.

În conformitate cu pct.12 al Regulamentului menționat anterior, SCITL are atribuții legate de ținerea evidenței contribuabililor din acest teritoriu şi a

obligațiilor fiscale ale acestora, asigurarea stingerii obligațiilor fiscale, popularizarea legislației fiscale şi examinarea scrisorilor, cererilor şi reclamațiile contribuabililor. Atribuțiile privind compensarea sau restituirea sumelor plătite în plus şi a sumelor care urmează a fi restituite, executarea silită a obligațiilor fiscale şi tragerea la răspundere pentru încălcarea legislației fiscale sunt exercitate, conform art.156 alin.(2) Codul fiscal, în comun cu organul fiscal. Funcțiile SCITL sunt exercitate prin intermediul perceptorilor fiscali, iar ca excepție, de către secretarul sau de un alt funcționar al primăriei, acesta însă neavând dreptul de a semna documente de casă.

În procesul activității sale, serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor are dreptul de a efectua controale asupra respectării legislației fiscale; de a cere explicațiile şi informațiile de rigoare asupra problemei identificate în timpul controlului; de a aplica majorări de întârziere (penalități) cât şi de a încasa în numerar impozite, taxe, majorări de întârziere (penalități) şi/sau amenzi, se menționează în art.157 al Codului fiscal. Alături de drepturile reglementate de Codul fiscal în pct.14 al Regulamentului privind serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale, mai sunt prevăzute şi altele, cele mai importante fiind să deschidă şi să examineze, să sigileze, după caz, încăperile de producție, depozitele, spațiile comerciale şi alte locuri, cu excepția domiciliului şi reşedinței, folosite pentru obținerea de venituri sau pentru întreținerea obiectelor impozabile, altor obiecte şi documentelor; să controleze autenticitatea datelor din documentele de evidență şi din dările de seamă fiscale ale contribuabilului; să aibă acces la sistemul electronic de evidență contabilă al contribuabilului etc.

Suplimentar la drepturile pe care le are SCITL, acesta împreună cu organul fiscal au dreptul să ridice de la contribuabil documente; să constate încălcările legislației fiscale şi să aplice măsurile prevăzute de legislație; să intenteze în instanțele judecătoreşti acțiuni contra contribuabililor privind: anularea unor tranzacții; anularea înregistrării întreprinderii sau organizației; lichidarea întreprinderii sau organizației toate acțiunile efectuându-se în cazurile prevăzute expres în pct.15 al Regulamentului. De asemenea SCITL împreună cu organul fiscal mai au dreptul să ceară şi să verifice lichidarea încălcării legislației fiscale, să aplice, după caz, măsuri de constrângere; la estimarea obiectelor impozabile şi la calcularea impozitelor şi taxelor, să utilizeze metode şi surse directe şi indirecte; să efectueze executarea silită a obligațiilor fiscale în modul stabilit de legislația fiscală; să sechestreze, în modul stabilit de lege, orice bun, cu excepția celui care, în conformitate cu Codul fiscal şi cu alte acte legislative, nu este sechestrabil; să citeze la organul fiscal contribuabilul, persoana presupusă a fi subiectul impozitării, persoana cu funcție de răspundere a contribuabilului, inclusiv responsabilul de evidența documentelor referitoare la persoana presupusă a fi subiectul

impozitării pentru a depune mărturii, a prezenta documente şi informaţii în problema de interes pentru autoritatea fiscală, cu excepţia documentelor şi informaţiilor care, potrivit legii, constituie secret de stat; să prezinte organelor competente din alte state informaţii despre relaţiile contribuabililor străini cu cei autohtoni, fără acordul sau înştiinţarea acestora din urmă etc.

În conformitate cu art.158 al Codului fiscal SCITL are un şir de obligaţii printre care ţinerea evidenţei contribuabililor, a impozitelor şi a penalităţilor fiscale; transferul la buget a sumelor încasate ca impozite, taxe, majorări de întârziere (penalităţi), amenzi; întocmirea avizelor de plată a obligaţiilor fiscale; distribuirea gratuită contribuabililor a formularelor tipizate de dări de seamă fiscale şi prezentarea lunară, nu mai târziu de data de 3 a fiecărei luni, organului fiscal dare de seamă privind impozitele şi taxele administrate.

În afară de obligaţiile menţionate anterior, Regulamentul privind serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale, în pct.15 mai prevede şi altele, cele mai importante fiind: să acţioneze în strictă conformitate cu Constituţia Republicii Moldova, Codul fiscal şi alte acte normative; să trateze cu respect şi corect contribuabilul, reprezentantul acestuia, alţi participanţi la raporturile fiscale; să popularizeze legislaţia fiscală; să informeze contribuabilul, în cazurile prevăzute de legislaţia fiscală sau la solicitarea acestuia, despre drepturile şi obligaţiile lui; să informeze contribuabilul, la cerere, despre impozitele şi taxele în vigoare, despre modul şi termenele lor de achitare şi despre actele normative respective; să primească şi să înregistreze cereri, comunicări şi alte informaţii despre încălcările fiscale şi să le verifice, după caz; să examineze petiţiile, cererile şi reclamaţiile, în modul stabilit de legislaţie; să remită contribuabililor, conform legislaţiei fiscale, avizele de plată a obligaţiilor fiscale, precum şi deciziile emise etc.

În cazul depistării încălcării legislaţiei fiscale, decizia de aplicare a sancţiunii se adoptă doar după coordonarea prealabilă cu primarul sau după caz pretorul. În cazul atribuţiilor exercitate în comun cu organul fiscal, decizia este emisă de conducerea organului fiscal după ce a fost coordonată cu primarul (pretorul), dacă primarul (pretorul) refuză să semneze decizia, aceasta capătă putere juridică din momentul semnării de către conducerea organului fiscal, care face înscrierea despre refuzul primarului (pretorului) de a o semna.

Referinţe:

1. Codul fiscal al R. Moldova nr. 1163-XIII din 24.04.1997. Republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* din 25.03.2005, ediţie specială.
2. Regulamentul privind serviciul de colectare a impozitelor şi taxelor locale din cadrul primăriei, Anexa nr. 1 la Hotărârea Guvernului nr.998 din 20.08.2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.191-195 din 05.09.2003.
3. Instrucţiunea privind modul de calculare, evidenţă şi achitare a impozitelor şi taxelor locale administrate de serviciul de colectarea impozitelor şi taxelor locale din cadrul primăriei, anexa nr.2 la Hotărârea Guvernului nr.998 din 20 august 2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.191-195 din 05.09.2003.

UNELE ASPECTE LEGATE DE APARIȚIA ŞI EVOLUȚIA ISTORICĂ A IMPOZITELOR ȘI TAXELOR

Vlad VLAICU

Primele mențiuni documentare despre impozite sunt în *Vechiul Testament*, astfel: *„Toată dijma de la pământ, din roadele pământului şi din roadele pomilor este a Domnului, sfinţenia Domnului. Toată dijma de la boi şi de la oi şi tot al zecelea din câte trec pe sub toiag este oferit Domnului.” (Levit, 27, 30 şi 32).* Dumnezeu a stabilit prin cartea proorocului Moise o condiție clară şi obligatorie pentru oameni – a dărui a zecea parte din venituri bisericii, pentru binele lor şi al societății. Nerespectarea acestei reguli nu prevedea pedepse materiale, ci „doar pierderea veşniciei prin moartea sufletului.”

În perioada antică impozitele se presupune că au apărut încă în cadrul primelor formațiuni statale, ulterior dezvoltându-se concomitent cu evoluția societății umane, apariția acestora fiind determinată de necesitățile întreținerii materiale a celor ce exercitau puterea în stat, îndeplinind atribuțiile de conducere statală [1, p.11]. De la apariția lor impozitele au fost concepute şi aplicate diferit, în funcție de dezvoltarea social-economică şi de cheltuielile publice efectuate în fiecare stat, date despre impozitele şi cheltuielile publice din antichitate cunoscându-se mai ales din istoria statelor grec şi roman [2, p.111-112].

Astfel, în statul antic atenian, principala contribuție fiscală era *impozitul funciar*, fiind urmat de *impozitul pe veniturile meseriaşilor, taxa pentru vânzarea în piață a produselor agricole şi impozitul extraordinar pe veniturile cetățenilor bogați*, impozit perceput în timp de război şi calificat ca o îndatorire de onoare a acestora.

În statul roman antic, principalul impozit era *„tributum”,* perceput la început numai de la locuitorii provinciilor cucerite, în dependență de valoarea pământului deținut sau de veniturile dobândite în urma prelucrării acestuia, iar mai târziu, fiind transformat în impozit cetățenesc permanent plătit de către toți cetățenii statului roman care aveau bunuri imobile, iar ulterior şi mobile.

Concomitent cu „tributum” se percepea şi *impozitul pe succesiuni, impozitul perceput la vânzarea mărfurilor, impozitul perceput de la meşteşugari, impozitul pe numărul de sclavi şi impozitul plătit de persoanele celibatare.* Începând cu apariția primelor formațiuni statale pe teritoriul românesc, cele mai importante contribuții fiscale erau *taxele vamale* încasându-se pentru orice fel de marfă atât la trecerea frontierei, cât şi la trecerea prin centrele urbane, cu ocazia vânzării etc. Exista *vama principală* pe lângă care mai erau şi *vămi mari, vămi mici, vămi de hotar, vămi de strajă, vămi de uscat şi vămi de apă*. *Vama mică* prevedea mai ales comerțul intern şi se plătea de negustori, meseriaşi şi chiar de țărani la intrarea în oraşe. *Vama mare* îngloba taxele plătite la importul sau exportul de mărfuri după valoarea pe care o aveau.

Vama principală se plătea numai de negustorii străini pentru mărfurile importate, exportate sau în tranzit [3, p.11-12].

În evul mediu, ca şi în perioada anterioară, impozitele erau diferite de la un stat la altul, în funcție de dezvoltarea social-economică a statelor, tradiții etc. În Anglia, o perioadă îndelungată contribuția fiscală de bază era *impozitul funciar* achitat la început în dependență de mărimea terenului, iar ulterior din venitul obținut în urma exploatării lui sau acordării în arendă.

În jurul anilor 1200, a fost introdus în Anglia *impozitul pe venit diferențiat pentru nobili, preoțime şi țărani,* iar în secolele următoare au fost introduse *impozite pe clădiri, pe veniturile meşteşugarilo*r precum şi un şir de alte contribuții indirecte ca: *impozitul inclus în prețul de vânzare a sării, cărbunelui, pieilor şi altor bunuri.*

În Republica Florența, în sec. XII-XV, se aplica *impozitul pe veniturile cetățenilor bogați* ce se percepea în baza unei scări progresive; *impozitul pe succesiuni* cât şi *taxele vamale* la intrarea mărfurilor în republică. Se aplica un impozit aşa numit *„estimo”,* fiind impozitate cu acest impozit toate bunurile cetăţeneşti incluse într-un registru special. În spațiul românesc, în sec. XIV-XV, se achitau *dări pentru ridicarea de cetăți, biserici* etc., *vama oilor*[1], *vama porcilor*[2], *găletăritul, vinăritul*[3], *dijmăritul*[4], *cositul fânului, oastea, cărăturile, pripăşitul*[5], *tutunăritul*[6], *fumăritul*[7], *căminăritul*[8], *săpunăritul*[9], *măjăritul*[10], *năpasta*[11] *etc.* Tot în sec. XV apare *birul,* o obligație fiscală care se achita în formă pecuniară.

În perioada feudală, în spațiul românesc dările erau în muncă, bani şi în natură şi puteau fi împărțite în: *dări de repartiție*, adică *birurile* care erau stabilite în funcție de potențialul fiscal al contribuabililor, de faptul ce bunuri au, câte etc. şi *dările de cotitație,* adică *dijmele din cereale, vin, vite mici, stupi*[12]*, porci*[13] etc. stabilite în funcție de materia impozabilă.

---

[1] Oeritul era o dare ce o achitau persoanele ce dețineau oi.

[2] Vama porcilor era o dare ce o achitau persoanele ce dețineau porci.

[3]Vinăritul sau vinăriciul era o dare ce o achitau persoanele ce produceau vin, în dependență de cantitatea(vadra) de vin produsă.

[4] A zecea parte din celelalte bunuri sau venituri, se presupune din bunurile şi veniturile ce nu se impozitau aparte.

[5]Pripăşitul era o dare asupra vitelor de pripas prin sate.

[6]Tutunăritul era o dare ce se plătea de posesorii terenurilor pe care se cultiva tutun.

[7] Fumăritul era o dare ce se plătea pentru coşurile (fumurile) de la case.

[8]Căminăritul era o dare ce se plătea de comercianții ce vindeau vinuri în târguri.

[9]Săpunăritul era o darea percepută de la persoanele ce fabricau săpun destinat comercializării.

[10]Măjăritul era o darea percepută de la persoanele ce comercializau peşte.

[11]Năpasta era o dare suplimentară introdusă de domnitorul Alexandru Mircea în anul 1577.

[12] Albinăritul era darea percepută de la persoanele ce aveau stupi şi se colecta în miere şi ceara de albine.

[13] Goştinăritul era percepută de la persoanele ce creşteau porci.

În ceea ce priveşte colectarea impozitelor, în acea perioadă era marele vistier, având doi ajutori vtorivistierul şi tretivistierul, mai mulţi logofeţi şi dieci de vistieră. În teritoriu impozitele le colectau birarii. În sec.XVI organe ce identificau obligaţia fiscală erau crestătorii, pererubnicii şi perepisnicii. Ca organe de impunere erau birarii de judeţ, samnicii şi zlotaşii. Perceperea impozitelor o făceau birarii în Ţara Românească şi dăbilarii în Moldova. În caz când obligaţia fiscală nu era achitată benevol, interveneau aprozii şi armaşii care colectau în formă silită impozitele şi taxele prin orice metode. Dregătorii fiscali care se ocupau de dările de cotitaţie, de munci şi slujbe purtau numele obligaţiei: găletari, ilişari, fumari, cincizeciari, tăleraşi, sulgeri, vieri, dijmari, desatnici, goştinari, vinariceri, gărdurari, olăcari etc. [3, p.10].

În sec.XVII-lea Matei Basarab a făcut prima reformă fiscală din spaţiul românesc, şi anume, a făcut recensământul fiscal cu includerea numelui contribuabililor, domiciliul, bunurilor acestuia, astfel calculându-se posibilitatea fiscală a fiecăruia, inclusiv a localităţii, judeţului etc.

Condica lui Constantin Brâncuşi, de asemenea, cuprindea veniturile şi cheltuielile Ţării Româneşti, între anii 1693 şi 1703 şi delimita statul în 36 de bresle fiscale, cele mai importante fiind: veliţii boieri unde se reuneau marii dregători care achitau între 3 şi 8 dări; mazilii[14] care aveau cam acelaşi număr de dări; aleşii[15], clerul înalt şi mănăstirile achitau între 1 şi 3 dări; preoţii de mir ce formau bresle de eparhii achitau între 8 şi 10 dări şi sutaşii[16] contribuiau cu 4-5 dări.

În anul 1700, în Moldova Antioh Cantemir a simplificat sistemul fiscal prin includerea tuturor dărilor în una singură ce urma a fi achitată în patru rate anuale. Constantin Mavrocordat în 1741 a scutit de dări mănăstirile, clerul şi marii boieri, a desfiinţat văcăritul şi pogonăritul, a fixat un domiciliu fiscal al fiecărui contribuabil şi principalul a desfiinţat principiul solidarităţii fiscale[17]. La finele sec. XVI şi în sec. XVII impozitele şi taxele percepute în Ţara Românească au crescut semnificativ datorită dărilor pe care trebuiau achitate Imperiului Otoman[18], acestea achitânduse în formă pecuniară şi în natură[19] numindu-se *mucale, bairam şi peşcheş.*

Epoca modernă şi cotemporană. Spre finele evului mediu, în condiţiile dezvoltării meşteşugurilor, manufacturilor şi a comerţului, cât şi în general a diversificării veniturilor cetăţenilor, s-au creat condiţiile instituirii unor noi

[14]Boierii foşti mari dregători.
[15]Boiernaşii de ţară.
[16]Breasla cea mai înstărită dintre slujitori.
[17] Zlobanţul anterior avea dreptul să colecteze birul de la altă persoană decât de la cea datoare.
[18]La începutul sec.XVI obligaţia Ţării Româneşti faţă de Imperiul Otoman era nesemnificativă, ca la finele aceluiaşi secol să ajungă la 30 % din veniturile publice, iar la finele sec.XVII-lea la 50% din venituri.
[19]Cai, boi, oi, şoimi, unt, seu, ciară, miere, cereale, furaje, cherestea etc

impozite. Astfel în Franța exista impozitul *„la taille”* datorat de proprietarii de terenuri; *capitația* – datorată de către cetățeni în dependență de rangul social; *impozitul perceput la vânzarea sării, tutunului, băuturilor, la tranzacțiile cu bunuri, impozitele de timbru şi de înregistrare. Impozitul personal* datorat de către toți cetățenii din veniturile lor se majora de la a douăzecea parte din venit la a zecea.

În urma Revoluției Franceze din 1789, a avut loc şi o revoluție fiscală, şi anume, bugetul a început a se completa nu din noi impozite, ci din anularea unor privilegii avute de nobili şi preoțime. Mai mult ca atât, s-au înlăturat chiar unele impozite ca, de exemplu, cel pe vânzări ale bunurilor de consum.

În spațiul românesc, în 1831 au fost adoptate Regulamentele organice, acestea desființând dijmele, în schimb introducând *patenta*, ca dare unică către stat ce urma a fi achitată de persoanele ce practicau activitatea de antreprenoriat, iar birul reducându-l simțitor.

În urma unificării politice şi administrative a Principatelor Române şi mai târziu, după crearea statului român modern, sistemul impozitelor era următorul:

– *impozitul funciar*, înființat în timpul domnitorului Al.I. Cuza, mai întâi în Moldova (1859), apoi în Muntenia (1860), unificat (1862), şi desființat prin reformele din 1921 şi 1923;

– *contribuția personală şi contribuția pentru poduri*, menținută până în anul 1877, când se desființează şi se înlocuieşte cu *contribuția pentru căile de comunicație*;

– *impozitul pe mâna moartă* (imobile), înființat de domnitorul Al.I. Cuza;

– *impozitul pe salariu*, înființat în 1877, desființat în anul 1891 şi reînființat în 1900, când au fost impuse salariile funcționarilor particulari;

– *impozitele pe băuturile spirtoase*, înființat în anul 1867;

– *impozitul industrial asupra veniturilor industriale*, înființat în anul 1921, care crea unele avantaje excepționale pentru stimularea industriei naționale;

– *impozitul profesional asupra veniturilor oamenilor de litere, artă, şi ştiință, precum şi asupra veniturilor liber-profesioniştilor*;

– *impozitul succesoral* (1921), care a luat locul vechilor taxe succesorale;

– *impozitul pe lux şi pe cifra de afaceri* (1921), care, ulterior, ia o amploare din ce în ce mai mare, devenind principalul impozit indirect;

– *impozitul pe automobile*, înființat la 1 aprilie 1939 [4, p.5-6].

În societatea sovietică, sistemul de impozitare a fost simplificat la maximum, impozitele devenind doar simple formalități, funcționarii şi țăranii fiind scutiți de impozite, iar întreprinderile erau proprietate a statului [4, p.5-6].

În urma celor menționate anterior, observăm că impozitele şi taxele, s-au dezvoltat din cele mai vechi timpuri până în ziua de azi, în dependență de necesitățile şi dezvoltarea social-economică a statului, sistemul impozitelor la etapa actuală devenind unul destul de complex, ce cuprinde un şir de impozite şi taxe atât generale de stat cât şi locale, iar organul fiscal devenind unul modern, cu posibilități reale de a colecta atât benevol cât şi silit impozitele şi taxele.

Referințe:

1. ARMEANIC, A., VOLCINSCHI, V. *Drept fiscal*. Chişinău: Museum, 2001.
2. GLIGA, I. *Drept financiar public*. Bucureşti: All Beck, 1994.
3. ALECU, G. et. al. *Drept fiscal şi contencios fiscal*. Bucureşti: România de Mâine, 2009.
4. PLĂMĂDEALĂ, C. *Fiscalitate*. Chişinău, 2006.

CLAUZELE LIMITATIVE ŞI EXONERATOARE DE RĂSPUNDERE ÎN SISTEMUL CONVENȚIILOR CU PRIVIRE LA RĂSPUNDEREA CONTRACTUALĂ

Cristina CARAUŞ

În ultimii ani, schimburile comerciale internaționale au cunoscut o dezvoltare deosebită. Comercianții, persoane fizice, şi societățile comerciale, şi-au intensificat relațiile lor comerciale în cele mai diferite domenii de activitate. În acest context, relațiile contractuale s-au extins, rolul contractelor de comerț internațional devenind tot mai important [1, p.3].

Actualitatea dezvoltării considerabile a relațiilor comerciale internaționale reprezintă o realitate care a influențat în mod direct activitatea şi tehnica propriu-zisă de încheiere şi derulare a contractelor comerciale internaționale, cele din urmă reprezentând prim-instrumente juridice de înfăptuire a circulației bunurilor, valorilor şi cunoştințelor pe plan internațional. În contextul valurilor de criză economică, resimțite pe plan mondial în ultimii ani, a crescut necesitatea asigurării respectării angajamentelor contractuale de către subiecții activității de export/import desfăşurată într-o lume pe cale de globalizare. Astfel s-a impus certitudinea că valoarea practică şi eficiența contractului de comerț internațional au la bază mecanismele care asigură executarea acestuia, or anume realizarea prevederilor contractuale constituie obiectivul principal al oricărui contract.

Printre pârghiile de asigurare a bunei desfăşurări a raporturilor contractuale, un loc aparte îl ocupă încheierea unor convenții privind răspunderea pentru neexecutarea sau executarea neconformă a contractului. Această opțiune prezintă pentru participanții circuitului comercial internațional, la etapa actuală

mai mult ca oricând, avantaje ce nu pot fi neglijate, având în vedere atât zona de risc ce defineşte specificul operaţiunilor comerciale internaţionale, cât şi prevederile legislaţiilor străine ce reprezintă un domeniu practic incognito pentru participanţii la aceste operaţiuni. Din moment ce obligaţiile contractuale sunt supuse voinţei părţilor, tot acestea din urmă sunt cele abilitate să prevadă în contract consecinţele unei executări defectuoase sau neconforme a acestuia.

Deoarece normele privind răspunderea contractuală sunt, de regulă, supletive, părţile pot deroga de la ele prin clauze contractuale în sensul limitării sau, dimpotrivă, al agravării răspunderii, cu excepţia anumitor situaţii limită [2, p.780].

Altfel spus, părţile dispun de facultatea de a deroga de la regimul juridic instituit prin lege, stabilind întocmai clauzele contractuale cu privire la condiţiile şi întinderea răspunderii lor.

De cele mai dese ori, părţile contractului comercial internaţional apelează de comun acord la instrumentul legal sub forma convenţiilor cu privire la răspunderea contractuală cu intenţia de a evita prevederile legale normal aplicabile în lipsa unor prevederi contractuale speciale în acest sens. Temeiurile utilizării acestui „remediu" juridic constau în faptul că normele eludate reprezintă un domeniu necunoscut pentru una dintre părţi, în special în cazul în care *lex contractus* este o lege străină şi/sau acestea contravin intereselor uneia sau ambelor părţi, fiind astfel ineficiente pentru realizarea manifestării de voinţă a părţilor, exprimată odată cu încheierea contractului.

În timp ce angajarea răspunderii contractuale în raporturile de comerţ internaţional este subordonată existenţei cumulative a patru condiţii generale (fapta ilicită, prejudiciul, culpa debitorului, raportul de cauzalitate) [3, p.242], intervenţia convenţiilor cu privire la răspunderea contractuală are la bază acordul de voinţă al părţilor, ce urmează să stabilească obiectul acestor clauze care, la rândul său, poate privi atât condiţiile şi efectele răspunderii, cât şi suma despăgubirilor datorate de debitor.

În contextul intereselor contradictorii care animează raporturile de comerţ internaţional, este evidentă tendinţa fiecăreia dintre părţile contractului de a-şi minimiza propria răspundere, extinzând în acelaşi timp răspunderea celeilalte părţi. Graţie principiului libertăţii contractuale practica comerţului internaţional dispune de o varietate largă de convenţii privind răspunderea pentru neexecutarea contractului al căror conţinut depinde, în mare măsură de rezultatul negocierilor dintre părţi.

Totuşi regulile de ordine publică naţională şi internaţională îşi pun amprenta fermă în procesul încheierii contractului comercial internaţional, astfel că libertatea încheierii convenţiilor respective nu este absolută. Regulile enunţate, fiind menite să protejeze interesul general sau cel particular, poartă caracter imperativ, punând părţile în imposibilitatea de a deroga de la ele, cum este,

bunăoară, principiul bunei-credințe în raporturile contractuale, conform căruia părțile nu pot fi exonerate de răspundere în caz de dol (viclenie), ceea ce servește apărării interesului general. În prezența interesului de a proteja partea vulnerabilă a contractului, vom întâlni limitări ale convențiilor privind răspunderea pentru neexecutarea contractului în cazul, de exemplu, al contractelor de adeziune [4, p.30]. Convențiile privind răspunderea pentru neexecutarea contractului sunt admise și reglementate în manieră vastă de sistemele juridice naționale și de instrumentele de drept uniform [5, p.30-36], fiind deosebit de eficiente și utilizate pe larg în practica comerțului internațional, în pofida limitărilor sus-enunțate și unor obiecții relative echității acestora.

Finalitatea convențiilor cu privire la răspunderea contractuală constă în faptul că acestea prescriu, modifică sau confirmă regulile dreptului aplicabil contractului în materia răspunderii părților pentru neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a contractului.

După cum evidențiază practica comerțului internațional și doctrina în domeniu, în cea mai mare parte a cazurilor, clauzele privind răspunderea inserate de participanții la operațiunile comerciale internaționale în contractele ce însoțesc și dau naștere acestor operațiuni au drept scop limitarea sau exonerarea de răspundere.

Așadar, uneori clauzele privind răspunderea au menirea să elibereze total de răspundere debitorul pentru neexecutarea sau executarea neconformă a obligațiilor sale contractuale. De cele mai dese ori, totuși exonerarea de răspundere prin clauzele respective este numai parțială. Clauzele exoneratoare, deseori asimilate cu permisiunea indirectă acordată debitorului de a nu-și executa obligațiile și, astfel, de a nu se simți legat prin contract, se întâlnesc în practică într-un număr mai restrâns decât cele limitative, fiindcă par ar submina importanța principiului *pacta sunt servanda.*

Clauzele limitative însă nu exclud în ansamblu răspunderea debitorului, ci doar restrâng condițiile sau efectele acesteia. Practica comercială internațională a stabilit tehnici distincte de formulare a acestor clauze. Astfel, clauzele limitative de răspundere pot fi grupate, la rândul lor, în două categorii, în conformitate cu criteriul obiectului supus limitării, după cum urmează: condițiile răspunderii și efectele răspunderii.

O distincție între clauzele ce exonerează de răspundere și cele care stabilesc anumite limite ale acesteia există, însă aceasta este de multe ori una relativă, în special atunci când vorbim de o limită redusă ce poate fi ușor asimilată exonerării de răspundere.

Referințe:

1. MAZILU, D. *Tratat privind dreptul comerțului internațional.* Bucureşti: Universul juridic, 2011.

2. SITARU, D.A. *Dreptul comerţului internaţional. Tratat. Partea generală.* Bucureşti: Lumina Lex, 2004.
3. COSTIN, M.N. DELEANU, S. *Dreptul comerţului internaţional.* Vol. II. Bucureşti: Editura Lumina Lex, 1995.
4. BĂIEŞU, A. *Sancţiunile neexecutării contractului în dreptul comerţului internaţional* / Autoreferat al tezei de doctor habilitat în drept. Chişinău, 2012.
5. BĂIEŞU, A. Clauzele contractuale exoneratoare şi limitative de răspundere în dreptul comerţului internaţional. În: *Revista moldovenească de drept internaţional şi relaţii internaţionale.* 2008, nr. 2, p.30-36.

CONCEPTE DE BAZĂ PRIVIND INSTRUMENTELE LEGALE NON-FORMALE (SOFT LAW)

Alexandru COCÎRŢĂ

În orice comunitate, eforturile pentru soluționarea diferitelor probleme sociale nu iau mereu forma unei legi. Societățile tind să mențină ordinea, să prevină și să rezolve conflictele și să asigure echitatea în distribuirea și utilizarea resurselor nu doar prin intermediul legii, dar și prin intermediul unor altor mijloace. Astfel, rezolvarea conflictelor poate fi promovată prin educație și informare, precum și negocieri în afara instituțiilor legale. Menținerea ordinii și a valorilor sociale poate fi asigurată prin sancțiuni morale, excludere, acordare sau retragere de beneficii, precum și prin recurgerea la sancțiuni sau stimulente legale. Legea este doar una dintre formele de control social sau revendicare normativă, însă cerințele fundamentale față de conduita subiecților reies, de asemenea, din moralitate, politețe sau cutumă socială, care reflectă valorile din societate [1, p.2].

Cu toate acestea, reglementarea legală a devenit răspunsul prevalent față de problemele sociale. Legile reflectă necesitățile curente de reglementare și recunosc valorile actuale din societate. Legea este deseori considerată un fundament necesar, chiar dacă pe alocuri insuficient, al ordonării unui comportament. Ea implică conformare prin însăși natura sa, fundamentată pe legitimitate și echitate.

Termenul de instrumente legale nonformale/soft (soft law) vine din domeniul dreptului internațional și al relațiilor internaționale. Statele prin practica lor din ultimele decenii au plasat constant enunțuri cu caracter normativ în conținutul unor instrumente neobligatorii, precum ar fi declarațiile, rezoluțiile, programe de acțiuni, semnalând în același timp că un anumit grad de convergență cu aceste norme este așteptat. Doctrinarii și comentatorii se referă la aceste instrumente ca fiind instrumente legale nonformale/soft și dezbat faptul dacă practica de a adopta astfel de instrumente este dovada unui nou mod de legiferare.

S-a argumentat că instrumentele legale soft sunt mai degrabă angajamente politice care pot duce spre lege, dar care nu sunt lege *per se*. Cu toate acestea, astfel de angajamente s-au dovedit a fi la fel de eficiente ca și legea în soluționarea unor anumite probleme. Mai mult decât atât, instrumentele legale nonformale/soft pot deveni obligatorii, fiind incorporate în tratate ulterioare sau devenind cutumă prin practica statelor. Pe plan național, normele care le conțin instrumentele legale nonformale/soft pot oferi un model pentru reglementare, devenind astfel obligatorii pe intern, rămânând neobligatorii pe extern.

Recurgerea la instrumente legale nonformale/soft pentru reglementarea anumitor relații este în continuă creștere.

Există câteva raționamente de ce s-ar putea utiliza astfel de instrumente: necesitatea de a reacționa prompt (instrumentele nonformale pot fi adoptate mai rapid, pot fi modificate mai ușor și pot fi mai potrivite pentru segmentele mai tehnice, care implică revizuiri frecvente); instrumentele nonformale pot fi utile pentru abordarea unor subiecte noi, care necesită o perspectivă inovatoare. Dacă este să ne referim la definiția instrumentelor legale nonformale/soft, o astfel de definiție acceptată unanim nu există. O accepțiune menționează că instrumentele legale non-formale/soft se referă la orice instrument internațional scris, altul decât tratatul, care conține principii, norme, standarde sau alte mențiuni privind comportamentul așteptat. În acest caz, instrumentele legale non-formale/soft exprimă mai degrabă o preferință decât o obligație a statelor de a acționa într-un anumit mod. Alți cercetători utilizează acest termen pentru a evidenția prevederi slabe sau nedeterminate dintr-un instrument legal obligatoriu, gravitând în jurul a trei dimensiuni: obligație, precizie și delegare [2, p.2].

Din altă perspectivă, definițiile asupra instrumentelor legale non-formale/soft pot fi grupate sub următoarele trei poziții: (a) o perspectivă pozitivistă, care asociază distincția dintre instrumentele formale (hard law) și cele nonformale (soft law) cu dihotomia obligatoriu/neobligatoriu; (b) o poziție constructivistă, care consideră pretinsa obligativitate sau neobligativitate a legii drept secundară în raport cu efectele sale sociale; (c) o poziție instituționalistă rațională, care are o perspectivă multidimensională și continuă asupra instrumentelor legale formale și nonformale [3, p.2].

Referințe:

1. SHELTON, D. *Soft law*. 2008. http:// scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi? article=2048&context =faculty_publications.
2. ABBOTT, K., SNIDAL, D. *Hard and soft law in international governance.* 2000. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1402966.
3. SHAFFER, G., POLLACK, M. *Hard and soft law: what have we learned?* 2012. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2044800.

PRACTICILE DE SOFT-LAW ÎN CALITATE DE MECANISM DE PROTECȚIE A MUNCITORILOR MIGRANȚI, UN ASPECT PUȚIN CERCETAT, DAR ESENȚIAL PENTRU O IMAGINE DE ANSAMBLU ASUPRA PROBLEMEI

Mihail CEBOTARI

Conceptul de „soft law" desemnează mecanismele internaționale ce nu au un caracter obligatoriu pentru părți, practic acestea evită principiul fundamental al funcționării tratatelor internaționale – *"Pacta sunt servanda"*. Pentru autor, aceste mecanisme prezintă interes având în vedere din importanța lor în reglementarea aspectelor ce țin de protecția muncitorilor migranți. Avantajele acordurilor informale nu mai necesită demonstrare. Ele permit de a face economie în cazurile îndelungatei şi greoaiei proceduri de încheiere a tratatelor, se adaptează mai bine la domeniile în mod particular sensibile (relațiile militare şi tehnologice), la materiile unde schimbările sunt rapide (drept internațional economic, spre exemplu), şi liberează guvernul de eventualele asalturi a unui parlament nedocil şi de cenzura opiniei publice naționale şi internaționale [1, p.85]. Instrumentele soft-law includ un şir larg de mecanisme: Rezoluții, Recomandări, Ghiduri de practici, Coduri de conduită etc., ele pot funcționa în baza unui tratat sau mecanism deja existent (Ghiduri, Recomandări) sau pot avea caracter inovator (Rezoluții, Standarde, Declarații). În literatura de specialitate, există opinii că aceste mecanisme sunt utilizate pe larg din cauza ineficienței funcționării cadrului normativ internațional din acest domeniu: „În domeniul migrației, reticența statelor de a se angaja în dezvoltarea unor norme obligatorii este evidentă într-un număr de domenii. Numărul limitat al semnatarilor şi a statelor ratificate pentru Tratatul ONU cu privire la drepturile Muncitorilor migranți, modul de votare în cadrul Adunării Generale a ONU în ceea ce privește rezultatul Primului Forum Global cu privire la Migrație şi Dezvoltare (FGMD) şi utilizarea în creştere a proceselor consultative regionale (PCR) care ocolesc forumurile multilaterale, toate exemplifică rezistența statelor să convină asupra noilor norme cu privire la migrație" [2, p.13].

O altă cauză este necesitatea creării unor practici unificate, a unor ghiduri şi standarde pentru anumite domenii: „Cel mai evident, absența unor ghiduri clare cu privire la aplicarea structurii legale şi normative existente în ceea ce privește situația migranților vulnerabili şi lipsa unei diviziuni operaționale clare în responsabilitatea dintre organizațiile internaționale conduc la protecția neîmplinită, care are consecințe semnificative pentru migranți. Mai puțin evident totuşi aceste goluri de asemenea ridică un şir de întrebări pentru state, care rezultă din absența unor ghiduri clare în relație cu obligațiile lor de protecție față de muncitorii migranți" [2, p.6].

Unul dintre cele mai importante mecanisme soft-law ce ține de protecția drepturilor muncitorilor migranți este Cadrul Multilateral al Organizației internaționale a Muncii (OIM) privind Migrația forței de muncă.

În 2005, OIM a adoptat Cadrul multilateral cu privire la Migrația forței de muncă ca o metodă de a oferi ghidare pentru responsabilii de crearea politicilor migraționale oferind o colecție de principii, ghiduri şi bune practici. Cadrul adoptă o abordare bazată pe drepturile omului, dar face aceasta prin intermediul unui cadru neobligatoriu care recunoaşte dreptul suveran al tuturor statelor să determine propriile lor politici migraționale. Cu titlu de exemplu, principiul 9 stipulează că drepturile şi reglementările naționale trebuie să fie ghidate de principiile care stau la baza OIM 97, OIM 143 şi CIDMM şi că aceste convenții trebuie să fie implementate complet, dacă ele au fost ratificate. Acest limbaj mai moale este mai comod pentru diferențele inerente dintre state şi pentru necesitatea implementării graduale. În timp, Cadrul poate avea efectul benefic de a modifica practica statelor spre o protecție mai bună a muncitorilor migranți, fără restricțiile instrumentelor legale cu caracter obligatoriu. Aceasta în mod special va fi aşa dacă cele mai buni practici a lumii sunt diseminate pe larg şi promovate prin intermediul programelor inter-agenții [3, p.15].

Un alt exemplu de soft law internațional care se concentrează pe un singur domeniu este Codul Global de Practici cu privire la Recrutarea Internațională a Personalului Medical al Organizației Internaționale a Sănătății (OMS) (OMS, 2010). Ca şi alte soft law, Codul este voluntar şi stabileşte principii largi care caută să încurajeze politicile naționale să protejeze drepturile muncitorilor migranți din domeniul medical şi să maximizeze beneficiile migrației forței de muncă pentru sistemele naționale de sănătate. Spre meritul lor autorii au dezvoltat ghiduri pentru implementarea monitorizării, inclusiv crearea propusă a unei autorități naționale în țările semnatare, şi un mecanism național de auto-evaluare care ar forma baza pentru un raport voluntar de către state la fiecare trei ani [4, p.11].

Organizațiile ne-guvernamentale internaționale pot crea instrumente soft-law proprii. Un exemplu în acest sens poate fi Carta Drepturilor Lucrătorilor Migranți din Agricultură adoptată în anul 2002 de către Federația Internațională a Muncitorilor din Industria Agricolă – IUF. Acest instrument promovează standardele OIM şi pe cele care stau la baza Declarației OIM de la Filadelfia. De asemenea, în cadrul Înaltului Comisariat al ONU pentru Refugiați se discută crearea unui cadru 'soft law' pentru protecția migranților vulnerabili. Astfel Alexander Betts propune crearea acestui mecanism bazându-se pe experiența ICNUR, care a adoptat în trecut un mecanism cadru pentru drepturile Persoanelor Intern Strămutate, mecanism preluat ulterior de mai multe state în sistemele lor legislative naționale.

Despre importanța practică a soft law ne spune foarte clar următorul citat: „Aceste rezoluții, declarații sau decizii pot fi considerate de guverne şi de curți sau tribunalele arbitrale ca probă a cutumei internaționale sau ca exprimând (şi evidențiind) principii generale ale dreptului. Ele pot de asemenea, servi ca să stabilească principiile pentru un viitor tratat (acesta a fost cazul pentru Declarația împotriva torturii şi un număr de alte declarații în domeniul drepturilor omului). Faptul că o rezoluție declarativ-legală a fost adoptată fără un vot negativ sau fără abțineri este de obicei văzut ca o puternică probă prezumptivă că ea conține o afirmație de drept corectă"[5, p.146].

Deseori instrumentele soft-law sunt puse sub semnul întrebării, fiindcă acestea nu au caracter obligatoriu pentru părți, deci respectarea lor ridică semne de întrebare. Totuși mai mulți cercetători menționează că acestea au anumite obligații de executare: „Statele care intră într-un angajament ne-legal în mod general îl văd ca fiind o obligație politică (sau morală) şi intenționează să o realizeze cu bună credință. Alte părți şi alte state implicate au motivul să aştepte o asemenea conformare şi să se bazeze pe aceasta. Ce trebuie să deducem din ea, consemnăm, este că textele politice care exprimă obligații şi poziții de un fel sau altul sunt guvernate de principiul general al bunei-credințe. cu atât mai mult, fiindcă buna-credință este un principiu general acceptat al dreptului internațional, este apropriat şi chiar necesar de a-l aplica în sensul său legal."[5, p.157].

În concluzie, studierea mecanismelor soft-law este necesară în cazul anumitor întrebări specifice ale dreptului internațional, iar fără a studia aceste mecanisme, este imposibil a obține o imagine completă asupra problemei, din acest considerent, cercetătorii jurişti trebuie să atragă atenția corespunzătoare pe lângă aspectele clasice ale dreptului (hard law), şi acestor instrumente "soft-law", care au o importanță în creştere în dreptul internațional şi în drept în general.

Referințe:

1. SINKONDO, M., *Droit international public*. Paris: Ellipses Edition Marketing S.A, 1999.
2. BETTS, A. Towards a 'soft law' framework for the protection of vulnerable migrants. *In: New Issues in Refugee Research*. 2008, Document de Cercetare nr. 162, p.1-24.
3. OPESKIN, B. The Influence of International Law on the International Movement of Persons. In: *Human Development Research Paper*, 2009, no.18, p.1-43.
4. PITTMAN, P. *Alternative Approaches to the Governance of Transnational Labor Recruitment a Framework for Discussion*, 2013. http://www.macfound.org/media/files/Alternative_Approaches_to_the_Governance_of_Transnational_Labor.pdf,
5. Colectiv de autori. *International Law, cases and materials*. St. Paul. Minnesota: West Publishing CO, 2001.

PARTICULARITĂȚILE CONTRACTULUI PRIVIND PLATA PENSIEI DE ÎNTREȚINERE

Valentina CEBOTARI

Contractul privind plata pensiei de întreținere este reglementat de art.92 CF, din conținutul căruia deducem că este un contract civil, care se încheie în formă autentică între persoana care datorează întreținere şi persoana care are dreptul la întreținere privind mărimea, condițiile şi modul de plată a pensiei de întreținere. Contractul menționat a apărut în legislația Republicii Moldova odată cu intrarea în vigoare a Codului familiei, adoptat prin Legea nr.1316-XIV din 26 octombrie 2000, însă natura lui juridică a provocat şi mai provoacă discuții aprinse. Esența acestor discuții se axează pe întrebarea dacă contractul privind plata pensiei de întreținere este unul civil sau de altă natură. Cea mai răspândită opinie constă în faptul că contractul privind plata pensiei de întreținere este un contract civil [1, p.451]. În sprijinul acestei opinii, sunt indicate trăsăturile specifice contractelor, aşa ca libertatea contractuală, consimțământul şi discernământul părților, direcționarea voinței părților spre stabilirea, modificarea sau stingerea drepturilor şi obligațiilor, ce reies din acest contract, forma autentică obligatorie nu numai a contractului, dar şi a tuturor modificărilor şi rezilierii contractului.

Într-o altă opinie, se menționează că acest contract nu poate fi privit ca un contract civil [2, p.57], considerentele aspectului juridic formal fiind următoarele. La încheierea, executarea, modificarea, rezilierea şi declararea nulității contractului privind plata pensiei de întreținere se aplică normele Codului civil şi pentru nerespectarea formei autentice sunt prevăzute consecințe nefavorabile. Totodată, legislația stabileşte imposibilitatea punerii în gaj a creanțelor privind plata pensiei de întreținere. De asemenea, stabilind prioritatea raporturilor contractuale, legiuitorul în scopul protejării şi asigurării părții social vulnerabile a stabilit unele limite. Astfel, este expres prevăzut că numai în lipsa unui acord sau existenței unui litigiu, părțile obligației de întreținere se pot adresa în instanța de judecată.

Cunoaştem că, în orice contract, drepturile şi obligațiile părților se nasc din momentul încheierii contractului, adică din momentul când părțile au convenit asupra clauzelor esențiale. Deci, până la acel moment între ei nu există drepturi şi obligații, ceea ce nu este caracteristic pentru contractul privind plata pensiei de întreținere, deoarece între membrii familiei această obligație există în virtutea legii. De exemplu, dacă un copil este născut, obligația părinților de a-l întreține, de a avea grijă de acest copil, de a-l educa etc., reiese din lege, nu dintr-un contract încheiat între copii şi părinți. Astfel, se subliniază că contractul privind plata pensiei de întreținere se încheie în scopul garantării plății întreținerii pentru membrii familiei care sunt minori sau inapți de muncă. Fiind încheiat în scris şi autentificat notarial, contractul are forța unui titlu executoriu.

Şi, dacă părţile vor încheia contractul privind plata pensiei de întreţinere cu clauza principală ca mărimea întreţinerii pentru copilul minor să fie o pătrime din venitul părintelui debitor, ce anume din această „înţelegere" a părţilor va corespunde condiţiilor unui contract? De fapt, obligaţia părinţilor de a-şi întreţine copiii apare din momentul naşterii copilului, iar cuantumul pensiei de întreţinere, cât şi periodicitatea plăţilor sunt prevăzute de legislaţie. În aşa situaţie, conţinutul contractului este pe deplin preluat din legislaţie.

Ne raliem la opinia care reiese din prevederile art.94 alin.(1) CF „contractul privind plata pensiei de întreţinere se încheie, se execută, se modifică, se reziliază şi se declară nul în conformitate cu normele Codului civil". Contractul menţionat ca şi alte contracte civile reprezintă acordul de voinţă al părţilor şi include în sine o anumită libertate la alegerea soluţiilor posibile şi varietăţilor comportamentului părţilor acestui contract. Forma contractului, fiind stabilită autentică, este reglementată nu doar de Codul civil, ci şi de Legea cu privire la notariat nr.1453 din 08.11.2002 şi în dependenţă de obiectul contractului privind plata pensiei de întreţinere pot fi aplicate şi alte acte normative. În sprijinul acestei afirmaţii este şi opinia conform căreia contractul privind plata pensiei de întreţinere este una din varietăţile contractului civil, care este reglementat de normele legislaţiei civile şi familiale în baza regulilor privind coraportul normelor generale şi speciale [3, p.29]. Astfel art.4 CF stipulează că „pentru reglementarea relaţiilor personale nepatrimoniale şi patrimoniale dintre membrii familiei, prevăzute la art.3, nereglementate de legislaţia familială, se aplică legislaţia civilă în măsura în care aceasta nu contravine esenţei relaţiilor familiale".

Contractul privind plata pensiei de întreţinere este un contract independent, care are cercul subiecţilor săi, obiectul, conţinutul, forma, termenul şi alte aspecte care îi sunt specifice şi care îl delimitează de alte contracte civile. Cea mai apropiată asemănare o are cu contractul de înstrăinare a bunului cu condiţia întreţinerii pe viaţă şi contractul de rentă.

În conformitate cu art.839 Codul muncii, în baza contractului de înstrăinare a bunului cu condiţia întreţinerii pe viaţă, o parte (beneficiarul întreţinerii) se obligă să dea celeilalte părţi (dobânditor) în proprietate un bun mobil sau imobil, iar dobânditorul se obligă să asigure beneficiarului întreţinere în natură – locuinţă, hrană, îngrijire şi ajutorul necesar pe timpul cât va trăi, precum şi înmormântare. Între aceste două contracte sunt multe asemănări: subiecţi ai ambelor contracte pot fi numai persoane fizice, obiect al contractului privind plata pensiei de întreţinere este întreţinerea individului în toate modalităţile ei, iar obiectul contractului de înstrăinare a bunului cu condiţia întreţinerii pe viaţă este constituit din două părţi – pe de o parte bunul mobil sau imobil (cel mai frecvent casă, apartament) transmis de beneficiarul întreţinerii în proprietatea dobânditorului si, pe de altă parte, întreţinerea (locuinţă, hrană, îngrijire şi ajutor necesar) pe care o primeşte beneficiarul de la dobânditor,

deoarece acest contract este cu titlu oneros şi conţine contraprestaţie, ceea ce nu poate exista în contractul privind plata pensiei de întreţinere care este uniobligaţional şi cu titlu gratuit. Pentru cazul când obiectul contractului de înstrăinare a bunului cu condiţia întreţinerii pe viaţă este un bun imobil forma este autentică tot la fel ca şi pentru contractul privind plata pensiei de întreţinere etc.

Potrivit art.847 alin.(1) CC, renta se constituie printr-un contract în baza căruia o parte (debirentier) se obligă să plătească periodic, cu titlu gratuit sau oneros, o redevenţă celeilalte părţi (credirentier). În cazul contractului cu titlu gratuit acesta este asemănător cu contractul privind plata pensiei de întreţinere, ambele având ca obiect prestarea întreţinerii către una sau mai multe persoane. În privinţa altor elemente ale contractului de rentă sunt mai multe deosebiri decât asemănări. Contractul de rentă poate fi atât gratuit cât şi oneros; în dependenţă de obiectul contractului poate fi încheiat în formă orală, scrisă simplă şi autentică; termenul contractului de rentă se stabileşte de părţi, spre deosebire de contractul privind plata pensiei de întreţinere care se încheie pe termenul indicat în lege.

În concluzie, subliniem că contractul privind plata pensiei de întreţinere este un contract civil cu aspect juridic familial, datorită rudeniei, raporturilor familiale, esenţei şi naturii întreţinerii. Nu prezintă importanţă care anume clauze vor fi prevăzute în contract, principalul este acordul de voinţe existent, respectarea limitelor legislaţiei, direcţionarea voinţei subiecţilor spre producerea efectelor juridice de nuanţă civilă, cu specificul său din domeniul dreptului familiei. Manifestarea de voinţă trebuie să fie îndreptată spre producerea efectelor juridice: naşterea, modificarea sau stingerea drepturilor şi obligaţiilor civile. Intenţia de a produce efecte juridice este un element necesar al actului juridic civil, astfel încât, conform legii, aceste efecte nu se pot produce decât dacă o asemenea intenţie a existat. Această trăsătură definitorie deosebeşte actul juridic civil de faptul juridic civil, care este săvârşit fără intenţia de a produce efecte juridice, care însă se produc în virtutea legii, ce pe deplin se reflectă în contractul privind plata pensiei de întreţinere. Importanţa acestui contract constă în faptul că el reprezintă o garanţie a drepturilor şi obligaţiilor părţilor, fiind totodată o garanţie suplimentară în menţinerea relaţiilor dintre membrii familiei la un nivel civilizat fără a apela în instanţa judecătorească. Prin aceste norme juridice, Codul familiei nu a făcut decât să se apropie de sarcina principală a legislaţiei familiale, care constă în stabilirea unor astfel de norme juridice, apte să reglementeze relaţiile de familie astfel, ca să nu fie dezechilibrată balanţa ocrotirii intereselor persoanei, familiei şi societăţii.

Referinţe:

1. *Гражданское право. Учебник.* Часть 3 / Под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. Москва: Проспект, 2010, с. 451.
2. КАПИТОВА, О.В. *Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве*. Москва, 2010, p. 57.
3. ЯХНОВЕЦ С. Соглашение об уплате алиментов. В: *Судовы Вестник*, 2009. 1/30, с.29.

INFRACȚIUNEA DE UTILIZARE A REZULTATELOR MUNCII SAU SERVICIILOR UNEI PERSOANE CARE ESTE VICTIMĂ A TRAFICULUI DE FIINȚE UMANE (art.165[1] CP RM): PRINCIPALELE REPERE CONCEPTUALE

Sergiu BRÎNZA

Art. 165[1] a apărut în Codul penal în urma adoptării de către Parlamentul Republicii Moldova, la 07.11.2013, a Legii Republicii Moldova pentru modificarea şi completarea unor acte legislative [1]. Prin incriminarea faptei de utilizare a rezultatelor muncii sau serviciilor unei persoane care este victimă a traficului de fiinţe umane, s-a luat în consideraţie că exploatarea persoanelor, care au fost traficate în contextul infracţiunilor prevăzute la art.165 sau 206 CP RM, are loc, în cele mai frecvente cazuri, în acele sfere ale activităţii economice care sunt fie în afara legii, fie slab reglementate. În aceste sfere, supravegherea din partea autorităţilor este imposibilă sau dificilă, iar rata profitului este joasă. Din această perspectivă, printre căile de prevenire a comiterii infracţiunilor specificate la art.165 sau 206 CP RM trebuie să se numere diminuarea cererii la produsele şi/sau serviciile care constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre aceste infracţiuni, prestate de persoana care este victima uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.165[1] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la neadmiterea utilizării produselor şi/sau serviciilor care constituie rezultatul exploatării în infracţiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM, prestate de o persoană despre care beneficiarul ştie că este victima uneia dintre aceste infracţiuni. Tocmai această valoare socială specifică (şi relaţiile sociale aferente), şi nu relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei, sunt apărate împotriva infracţiunii prevăzute la art.165 CP RM. Or, aşa cum se va putea vedea *infra*, infracţiunea în cauză constituie o contribuţie de felul ei la săvârşirea uneia dintre infracţiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM ori a infracţiunilor care presupun exploatarea victimei care a fost traficată (de exemplu, a infracţiunilor prevăzute la art.167 sau 168 CP RM).

Obiectul material sau *imaterial* al infracţiunii analizate îl reprezintă produsele şi/sau serviciile care constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre infracţiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, prestate de o persoană despre care beneficiarul ştie că este victima uneia dintre aceste infracţiuni. Astfel de produse şi servicii sunt specificate atât în Legea privind prevenirea şi combaterea traficului de fiinţe umane, cât şi în art.165 şi 206 CP RM.

Victimă a infracțiunii specificate la art.1651 CP RM este persoana exploatată ca urmare a săvârşirii asupra ei a uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM şi care prestează produsele şi/sau serviciile ce constituie rezultatul unei asemenea exploatări.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art.165[1] CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acțiunea de utilizare a produselor şi/sau serviciilor care constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, prestate de o persoană despre care beneficiarul ştie că este victima uneia dintre aceste infracțiuni, dacă această faptă nu întruneşte elementele infracțiunilor prevăzute la art.165 sau 206 CP RM.

Infracțiunea analizată trebuie deosebită atât de infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, cât şi de fapta de exploatare a victimei traficate care poate succeda infracțiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM. Săvârşirea infracțiunii specificate la art.165[1] CP RM este precedată de 1) săvârşirea uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM, care, la rândul ei, este urmată de 2) exploatarea victimei traficate. În aceste condiții, se poate susține că săvârşirea uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, urmată de exploatarea victimei traficate, reprezintă cauza necesară a săvârşirii infracțiunii prevăzute la art.165[1] CP RM.

Utilizarea produselor şi/sau serviciilor, care constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, devine posibilă ca urmare a cererii la respectivele produse sau servicii. În condițiile reliefate, victima infracțiunii specificate la art.165[1] CP RM este cea care reprezintă partea ofertei; subiectul infracțiunii în cauză este cel care reprezintă partea cererii. La rândul ei, persoana care exploatează victima apare în rolul de intermediar *sui generis*.

Cererea primară sau de consum (din partea subiectului prevăzut la art.165[1] CP RM) trebuie deosebită de cererea secundară (din partea exploatatorului). Cererea secundară o creează cel care obține profit de pe urma intermedierii *sui generis* (de exemplu: cel care deține o casă de toleranță în care victimele anterior traficate sunt exploatate sexual; proprietarul unei fabrici sau fermierul care exploatează munca lucrătorilor anterior traficați, în scopul reducerii cheltuielilor şi al menținerii prețurilor joase la mărfurile produse; cel care comercializează organele, țesuturile şi/sau celulele prelevate ilegal de la o persoană care a fost traficată etc.).

În funcție de prezența sau lipsa promisiunii prealabile (a preordinării), infracțiunea specificată la art.165[1] CP RM poate fi considerată un caz special fie de complicitate la infracțiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM şi/sau la infracțiunile care presupun exploatarea victimelor traficate (de exemplu, la infracțiunile prevăzute la art.167 sau 168 CP RM), fie de favorizare a

infracțiunilor în cauză. De aceea, la calificarea faptei conform art.165[1] CP RM, nu este necesară referirea nici la alin.(5) art.42 şi art.165, 167, 168, 206 sau altele din Codul penal, nici la art.49 CP RM. Nu se cere nici calificarea suplimentară conform art.323 CP RM.

Infracțiunea specificată la art.165[1] CP RM este o infracțiune formală. Ea se consideră consumată din momentul utilizării produselor şi/sau serviciilor care constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, prestate de o persoană despre care beneficiarul ştie că este victima uneia dintre aceste infracțiuni.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art.165[1] CP RM se caracterizează, în primul rând, prin vinovăție sub formă de intenție directă. Din dispoziția de la alin.(1) art.165[1] CP RM reiese că, la momentul comiterii infracțiunii, făptuitorul trebuie să ştie că produsele şi/sau serviciile, pe care le utilizează, constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, şi că aceste produse şi/sau servicii sunt prestate de o persoană care este victima uneia dintre aceste infracțiuni. Dacă făptuitorului nu-i este cunoscută această împrejurare, nu-i va putea fi aplicată răspunderea în baza art.165[1] CP RM. Motivele infracțiunii examinate sunt: interesul material; năzuința de a salva viața unei persoane apropiate; năzuința de satisfacere a necesității sexuale etc.

Subiectul infracțiunii specificate la art.165[1] CP RM: 1) persoana fizică responsabilă care la momentul comiterii faptei a atins vârsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepția autorității publice).

Din dispoziția de la alin.(1) art.165[1] CP RM, aflăm care este calitatea specială a acestui subiect: beneficiarul (*alias* consumatorul) produselor şi/sau serviciilor care constituie rezultatul exploatării victimei care a fost traficată în contextul uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM, prestate de o persoană despre care ştie că este victima acestor infracțiuni. Accentuăm că acest beneficiar nu este: 1) subiectul uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.165 sau 206 CP RM; 2) exploatatorul victimei care a fost anterior traficată.

Conform alin.(2) art.165[1] CP RM, persoana care a săvârşit fapta prevăzută la alin. (1) este liberată de răspundere penală în cazul în care: 1) a declarat benevol despre comiterea de către alte persoane a uneia dintre infracțiunile specificate la art.165 sau 206 CP RM; 2) a ajutat la descoperirea uneia dintre infracțiunile respective; 3) a contribuit activ la cercetarea acestor cazuri. Aceste trei condiții au un caracter alternativ. De aceea, prezența oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării dispoziției de la alin.(2) art.165[1] CP RM.

Referințe:

1. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* 2013, nr.290.

ESTE OARE OPORTUNĂ INCRIMINAREA ÎMBOGĂȚIRII ILICITE ÎN REPUBLICA MOLDOVA?

Sergiu BRÎNZA, Vitalie STATI

1. La 23.12.2013, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat Legea Republicii Moldova pentru modificarea şi completarea unor acte legislative [1] (în continuare – Legea nr.326/2013). Printre altele, conform acestei legi, Codul penal a fost completat cu art. 330^2 „Îmbogățirea ilicită". Faptele incriminate de acest articol se caracterizează prin următoarele: 1) subiect al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.330^2 CP RM este persoana cu funcție de răspundere sau persoana publică; 2) în cazul infracțiunii specificate la alin.(2) art.330^2 CP RM, subiect este persoana cu funcție de demnitate publică; 3) în ipoteza ambelor infracțiuni, fapta prejudiciabilă constă în acțiunea de deținere a bunurilor; 4) reprezentând obiectul material al infracțiunii, bunurile în cauză trebuie să îndeplinească următoarele două condiții: a) valoarea lor să depăşească substanțial valoarea mijloacelor dobândite; b) în baza probelor, să se constate că ele nu aveau cum să fie obținute licit.

Adoptarea art.330^2 CP RM îşi are suportul în art.20 al Convenției ONU împotriva corupției, ratificată de Republica Moldova 06.07.2007. Potrivit acestui articol, „sub rezerva Constituției sale şi a principiilor fundamentale ale sistemului său juridic, fiecare stat parte are în vedere să adopte măsurile legislative şi alte măsuri care se dovedesc a fi necesare pentru a atribui caracterul de infracțiune, în cazul în care actele au fost săvârşite cu intenție, îmbogățirii ilicite, adică măririi substanțiale a patrimoniului unui agent public pe care acesta n-o poate justifica rezonabil în raport cu veniturile sale legitime".

2. Aidoma spălării banilor, îmbogățirea ilicită este în mod obligatoriu precedată de săvârşirea unei fapte generatoare de venituri ilicite. Printre asemenea fapte se numără: coruperea pasivă; traficul de influență; delapidarea averii străine etc. În legătură cu faptele de acest gen, în doctrina de specialitate se menționează: „Strângerea de probe în aceste cazuri depinde de cooperarea uneia sau mai multora dintre părțile înțelegerii corupte. În caz contrar, dovedirea infracțiunii este aproape imposibil de realizat, iar impunitatea e foarte posibil să prevaleze... În al doilea rând, înalții demnitari au de obicei posibilitatea de a ascunde sau distruge probe. În afară de aceasta, e posibil ca micii funcționari, care poate au asistat ca martori la astfel de situații, să se teamă de represalii, care pot merge de la condițiile de lucru până la amenințări fizice" [2]. În acest fel, se sugerează ideea că stabilirea răspunderii penale pentru îmbogățirea ilicită are ca scop prevenirea dificultăților legate de probarea comiterii faptelor generatoare de venituri ilicite.

Totuşi, nu este clar cum incriminarea îmbogăţirii ilicite poate contribui la evitarea unor astfel de dificultăţi? Or, din dispoziţia art.330^2 CP RM, reiese că, pentru a se proba comiterea îmbogăţirii ilicite, mai întâi trebuie să fie probată săvârşirea coruperii pasive, a traficului de influenţă, a delapidării averii străine sau a altor asemenea fapte generatoare de venituri ilicite. Cercul vicios, pe care l-am conturat, nu poate să nu ridice semne de întrebare privind aplicabilitatea art.330^2 CP RM.

3. Din cele consemnate mai sus, reiese o altă concluzie (aceasta e valabilă în cazurile când fapta generatoare de venituri ilicite este săvârşită în proporţii deosebit de mari, implicând mărirea substanţială a patrimoniului făptuitorului): cel, care comite îmbogăţirea ilicită, trebuie să răspundă şi pentru fapta generatoare de venituri ilicite, pe care a săvârşit-o anterior. Însă aplicarea faţă de aceeaşi persoană a răspunderii pentru fapta generatoare de venituri ilicite şi pentru îmbogăţirea ilicită înseamnă sancţionarea ei pentru faptul că nu a preîntâmpinat realizarea acestui din urmă scop. Săvârşind îmbogăţirea ilicită, făptuitorul urmăreşte, pur şi simplu, să deţină veniturile obţinute din coruperea pasivă, din traficul de influenţă, din delapidarea averii străine etc. Aceasta demonstrează că îmbogăţirea ilicită poate să nu aibă o fizionomie distinctă şi poate fi privită doar ca realizare a scopului faptei generatoare de venituri ilicite. Iar aceasta înseamnă că dispoziţia de la art.330^2 CP RM poate veni în contradicţie cu principiul de neadmitere a sancţionării duble a aceleiaşi fapte.

4. O altă problemă, care face dificilă aplicarea art.330^2 CP RM, ţine de utilizarea termenului „substanţial” în dispoziţia incriminatoare: pentru ca bunurile deţinute de către făptuitor să poată reprezenta obiectul material al îmbogăţirii ilicite, valoarea lor trebuie să depăşească substanţial valoarea mijloacelor dobândite. În Tabelul obiecţiilor şi propunerilor la proiectul care stă la baza adoptării Legii nr.326/2013 [3], CNA a formulat următoarea observaţie cu privire la folosirea termenului „substanţial”: „Considerăm că referirea făcută de autor (se are în vedere autorul proiectului – *n.a.*) la „mărirea substanţială”, fără a fi clare limitele pentru o astfel de apreciere, vor permite calificarea şi aplicarea discreţionară de către organul de urmărire penală şi, respectiv, de către instanţa de judecată a prevederii propuse. Recomandăm autorului să specifice în mod clar limitele potrivit cărora se va putea aprecia mărirea patrimoniului ca fiind una substanţială sau nu”. Este interesant că, potrivit menţiunii făcute în tabelul în cauză, această observaţie a fost acceptată. În realitate, termenul „substanţial” este prezent în varianta în vigoare a art.330^2 CP RM. Această prezenţă sfidează interdicţia de interpretare extensivă defavorabilă, statuată la alin.(2) art.3 CP RM.

O posibilă soluţionare a problemei în cauză ne-o sugerează o iniţiativă legislativă care a fost înregistrată în Federaţia Rusă [4]: în proiectatul art.290^1

„Îmbogățirea ilicită” din Codul penal al Federației Ruse, nota 4 este formulată astfel: „Valoarea bunurilor deținute depășește substanțial valoarea mijloacelor dobândite, dacă este în mărime de cel puțin 5 mil. ruble”. În vederea ajustării mărimii în cauză realităților sociale din Republica Moldova, s-ar putea lua în considerație, de exemplu, prevederea de la lit.a) art.226^3 din Codul fiscal al Republicii Moldova: „Subiecți ai estimării prin metode indirecte sunt persoanele fizice rezidente, cetățeni ai Republicii Moldova, care, în perioada unui an fiscal, începând cu 1 ianuarie 2012, obțin proprietăți (bunuri imobiliare, valori mobiliare, mijloace de transport, mijloace băneşti) ce depăşesc cumulativ suma de un milion de lei” (*subl. ne aparține*).

5. În alt context, din Nota informativă la proiectul care stă la baza adoptării Legii nr.326/2013, aflăm: „Mai multe state au optat pentru includerea în legislația națională a componenței de îmbogățire ilicită. Printre acestea, amintim Argentina, Ecuador, El Salvador, Paraguay, Peru, Venezuela, Hong Kong etc. La nivel european, o asemenea componență de infracțiune se regăseşte în legislația Ucrainei şi Lituaniei” [5]. În replică, vom preciza că, la 02.04.2014, Convenția ONU împotriva corupției încă nu era ratificată de anumite state (de exemplu, de Germania, Japonia, Noua Zeelandă etc.). Chiar în țările care au ratificat numita convenție nu întotdeauna este stabilită răspunderea pentru îmbogățirea ilicită. Printre acestea se numără: Belgia, Danemarca, Elveția, Finlanda, Italia, Olanda, Portugalia, Spania, SUA, Suedia etc. În toate aceste state (care au înregistrat progrese semnificative în combaterea „criminalității gulerelor albe”), accentul se pune pe prevenirea şi combaterea eschivării agenților publici de la prezentarea declarației cu privire la venituri şi proprietate, precum şi a indicării intenționate în declarație a datelor incorecte de către aceştia. În Republica Moldova, mecanismul în cauză funcționează începând cu anul 2002.

Referințe:

1. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2014, nr.47-48.
2. JORGE, G. *Cadrul legislativ din România privind îmbogățirea ilicită*. http://www.mpublic.ro/jurisprudenta/publicatii/imbogatirea_ilicita.pdf.
3. *Tabelul obiecțiilor şi propunerilor la proiectul Legii pentru modificarea şi completarea unor acte legislative*. http://www.parlament.md/ ProcesulLegislativ/ Proiectedeactelegislative/tabid/61/LegislativId/1987/language/ro-RO/Default. aspx.
4. *Об уголовной ответственности за незаконное обогащение чиновников и иных лиц, обязанных представлять сведения о своих доходах и расходах. Инициатива № 77Ф9376*. https://www.roi.ru/9376/.
5. *Notă informativă la proiectul Legii pentru modificarea şi completarea unor acte legislative*. http://www.parlament.md/ProcesulLegislativ/Proiectedeactelegislative/tabid/61/LegislativId/1987/language/ro-RO/Default.aspx.

CONTRACARAREA SEPARATISMULUI PRIN MIJLOACELE DREPTULUI PENAL ÎN REPUBLICA MOLDOVA: ÎNTRE NECESITATE ŞI COMPROMIS

Vitalie STATI

La 16.05.2014, în Parlamentul Republicii Moldova a fost înregistrat Proiectul legii pentru modificarea şi completarea unor acte legislative (Legea cu privire la cetăţenia Republicii Moldova – art.20, 23, 34; Legea cu privire la asociaţiile obşteşti – art.36; ş.a.) [1] (în continuare – Proiectul nr.186/2014). Fără îndoială, un asemenea proiect îşi dovedeşte actualitatea din perspectiva activizării tendinţelor separatiste în unele regiuni ale Republicii Moldova, în legătură cu semnarea la 27.06.2014 a Acordului de Asociere dintre Uniunea Europeană şi Comunitatea Europeană a Energiei Atomice şi statele sale membre, pe de o parte, şi Republica Moldova, pe de altă parte [2]. Un alt considerent în favoarea unui astfel de proiect îl constituie anexarea Crimeii şi insurecţia separatistă din estul Ucrainei, care nu pot să nu influenţeze aspiraţiile secesioniste în unele regiuni ale Republicii Moldova. Nu în ultimul rând, un astfel de proiect ar contribui la realizarea ideii pe care o sugerează alin.(3) art.32 din Constituţie: „Sunt interzise şi pedepsite prin lege contestarea şi defăimarea statului şi a poporului, îndemnul la război de agresiune, la ură naţională, rasială sau religioasă, incitarea la discriminare, la separatism teritorial (subl. ne aparţine), la violenţă publică, precum şi alte manifestări ce atentează la regimul constituţional”.

În Proiectul nr.186/2014 remarcăm patru repere: 1) completarea Legii cu privire la cetăţenia Republicii Moldova; 2) modificarea Legii cu privire la asociaţiile obşteşti şi a Legii privind partidele politice; 3) modificarea denumirii capitolului XIII din partea specială a Codului penal; 3) completarea Codului penal cu articolele 2793 şi 2794. Din motive fireşti, obiectul analizei noastre îl vor constitui două repere din urmă.

Cât priveşte primul dintre ele, în proiect se propune modificarea capitolului XIII din partea specială a Codului penal din „Infracţiuni contra securităţii publice şi a ordinii publice” în „Infracţiuni contra ordinii constituţionale, securităţii şi ordinii publice”. Considerăm inoportună o asemenea recomandare. Aceasta întrucât locul normelor proiectate, dedicate contracarării separatismului, este nu în capitolul XIII din partea specială a Codului penal, ci în capitolul XVII „Infracţiuni contra autorităţilor publice şi a securităţii de stat” al acesteia. Considerăm că manifestările separatiste (ca şi celelalte manifestări extremiste) trebuie să-şi găsească incriminarea în cadrul unor norme care vor completa capitolul XVII din partea specială a Codului penal, ale cărui norme urmăresc apărarea penală, printre altele, a securităţii statului. Or, potrivit art.1 al Legii securităţii statului, prin „securitatea

statului" se înțelege, *inter alia*, protecția integrității teritoriale a țării împotriva atentatelor criminale ale unor grupuri sau indivizi aparte.

Din acest punct de vedere, susținem ideea conținută în Proiectul Legii pentru modificarea şi completarea unor acte legislative (în domeniul contracarării activității extremiste) [3]. Conform acestuia, se propune, printre altele, completarea capitolului XVII din partea specială a Codului penal cu articolele 3461-3463, în care să fie incriminate variatele manifestări ale extremismului. Or, să nu uităm că, în corespundere cu art.1 al Legii privind contracararea activității extremiste, activitate extremistă constituie inclusiv activitatea asociației obşteşti sau religioase, a mijlocului de informare în masă sau a unei alte organizații ori a persoanei fizice în vederea planificării, organizării, pregătirii sau înfăptuirii unor acțiuni orientate spre violarea integrității Republicii Moldova. De asemenea, la alin.(4) art.1 al Legii pentru ratificarea Hotărârii Consiliului şefilor de state ale CSI referitoare la Concepția privind colaborarea statelor-membre ale Comunității Statelor Independente în combaterea terorismului şi altor forme violente de manifestare a extremismului, se arată că separatismul este cea mai periculoasă formă a extremismului. Luând în considerație aceste reglementări, ar fi oportună incriminarea atât a manifestărilor separatiste, cât şi a altor manifestări extremiste în acelaşi capitol al legii penale, şi anume, în capitolul XVII din partea specială.

În continuare, ne vom concentra atenția pe cel de-al doilea reper nominalizat mai sus: în acord cu art.2793, se stabileşte răspunderea fie pentru separatism (care exprimă voința unei comunități minoritare de cetățeni ai Republicii Moldova, care pledează pentru separarea de statul Republica Moldova şi constituirea unei alte entități politico-statale, acțiune care duce la încălcarea integrității teritoriale a Republicii Moldova), fie pentru promovarea separatismului prin întrunirea cetățenilor în partide politice şi organizații nonguvernamentale; potrivit art.2794, se prevede răspunderea pentru instigarea publică la separatism. Analiza celor două articole proiectate denotă mai multe vulnerabilități pe care le vom examina în cele ce urmează:

1) noțiunea de „activitate separatistă" (nu noțiunea de „separatism", care desemnează un fenomen) trebuie definită nu în cadrul unei norme din partea specială a codului penal (aşa cum se face în Proiectul nr.186/2014), dar în capitolul XIII „Înțelesul unor termeni sau expresii în prezentul Cod" din partea generală a codului penal;

2) în Proiectul nr.186/2014 nu este specificat caracterul violent al activității separatiste pasibile de sancționare penală. Între timp, Comisia Europeană pentru Democrația prin Drept, în Opinia nr.660 din 2011 asupra Legii Federației Ruse cu privire la combaterea activității extremiste [4], pune accentul tocmai pe acest aspect. De asemenea, în *cauza Stankov şi*

Organizația Macedoneană Unită Ilinden contra Bulgariei, CEDO a stabilit: „Faptul că un grup de persoane pledează pentru autonomie sau chiar revendică secesiunea unei părți a teritoriului țării, astfel, cerând modificări constituționale şi teritoriale semnificative, nu înseamnă în mod automat un pericol pentru integritatea teritorială a țării şi securitatea națională. Libertatea de exprimare şi dreptul de a exprima păreri constituie una dintre valorile fundamentale ale unei societăți democratice" [5]. Aşadar, secesiunea paşnică (de genul celei promovate în Scoția sau în Catalonia) trebuie deosebită de secesiunea violentă, armată (de genul celei promovate de separatiştii din Xinjiang sau din Azawād);

3) în Proiectul nr.186/2014 se ignoră că la art.341 CP RM deja este stabilită răspunderea pentru: a) chemările publice la violarea integrității teritoriale a Republicii Moldova; b) difuzarea prin diferite forme de materiale cu asemenea chemări publice. Adoptarea art.2793 şi 2794 (în varianta în care se propune în proiectul sus-amintit) va genera interferențe şi paralelisme care vor influența negativ procesul de interpretare şi aplicare a legii penale;

4) considerăm incompletă lista de manifestări separatiste susceptibile de răspundere penală, propusă în Proiectul nr.186/2014. Având ca model unele norme din capitolul XIII din partea specială a Codului penal (consacrate contracarării activităților cu caracter terorist) şi luând în considerație experiența legislativă în materie a Ucrainei, recomandăm incriminarea următoarelor fapte: 1) finanțarea separatismului; 2) justificarea publică a separatismului. Stabilirea răspunderii penale pentru astfel de fapte poate eficientiza considerabil prevenirea şi combaterea separatismului.

Referințe:

1. Proiectul legii pentru modificarea şi completarea unor acte legislative (Legea cu privire la cetățenia Republicii Moldova – art.20, 23, 34; Legea cu privire la asociațiile obşteşti – art.36; ş.a.). http://parlament.md/ProcesulLegislativ/Proiectedeactelegislative/tabid/61/LegislativId/2291/language/ro-RO/Default.aspx.
2. Acordul de Asociere dintre Uniunea Europeană şi Comunitatea Europeană a Energiei Atomice şi statele sale membre, pe de o parte, şi Republica Moldova, pe de altă parte. www.gov.md/public/files/2013/ianuarie_2014/ACORD_RM-UE_1.pdf
3. Proiectul Legii pentru modificarea şi completarea unor acte legislative (în domeniul contracarării activității extremiste). http://justice.gov.md/pageview.php?l=ro&idc=192
4. European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). Opinion on the Federal law on combating extremist activity of the Russian Federation. http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2012)016-e.
5. Case of Stankov and United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria. hudoc.echr.coe.int.

SUBIECTUL INFRACȚIUNII DE HĂRȚUIRE SEXUALĂ

Mihaela BOTNARENCO

În conformitate cu textul incriminatoriu al art.173 din Codul penal al Republicii Moldova (în continuare – CP RM) [1] în coroborare cu alin.(1) al art.21 CP RM, subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală este persoana fizică responsabilă, care la momentul comiterii faptei, a atins vârsta de 16 ani. Referitor la anumite semne speciale ale subiectului infracțiunii de hărțuire sexuală, norma de incriminare nu imprimă subiectului oarecare particularități. Prin urmare, hărțuirea sexuală poate fi comisă atât de bărbat, cât și de femeie. De asemenea, nu contează dacă făptuitorul are sau nu aptitudinea de a întreține un raport sexual și nici dacă are aceeași apartenență sexuală ca și victima infracțiunii.

În doctrina juridică națională, există opinia [2, p.230] că subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală este subiect special, datorită existenței unui raport de subordonare între subiectul infracțiunii și victimă, victima depinzând de deciziile subiectului. Nu suntem de acord cu această alegație. *Per a contrario*, susținem poziția [3, p.136] că „*este posibil ca subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală să aibă o calitate care să-i ofere autoritate sau influență asupra victimei în cadrul relațiilor de muncă, de studii etc. Însă la fel de posibil este ca hărțuirea sexuală să aibă ca subiect o persoană cu poziție egală la locul de muncă, de studii etc. sau chiar o persoană aflată într-o poziție de inferioritate, ori o persoană care nu este legată de victimă prin relații de muncă, de studii etc.*”. Or, norma de incriminare a hărțuirii sexuale nu prevede existența unui raport ierarhic între subiectul infracțiunii și victima acesteia.

De altfel, limitarea hărțuirii sexuale la existența unui „raport de autoritate și influență” între subiectul activ și subiectul pasiv, așa cum era prevăzut de Codul penal al României în redacția din 1968 (actualmente abrogat), a fost criticată în doctrina română. Prin urmare, unii autori [4, p.81], anterior intrării în vigoare a Noului cod penal, s-au referit la posibilitatea comiterii hărțuirii sexuale și în afara unui raport de subordonare, considerând că hărțuirea sexuală poate să existe și pe „orizontală” – adică între persoane între care nu există un raport de autoritate. În consecință, odată cu intrarea în vigoare a noului Cod penal român [5], în accepțiunea art.223, este incriminată fapta de hărțuire sexuală comisă în absența unui raport de autoritate și influență dintre subiectul activ și subiectul pasiv a infracțiunii.

Analizând practica legislativă a Franței în acest domeniu, menționăm că viziunea legiuitorului francez, referitor la existența unui raport de subordonare între subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală și victima acesteia, a fost regândită de mai multe ori. Astfel, versiunea inițială a hărțuirii

sexuale, introdusă la art.222-33 în Codul penal al Franței [6], prevedea expres în textul normativ al hărțuirii sexuale existența *abuzului de autoritate* la comiterea hărțuirii sexuale. În această variantă, legiuitorul francez a atribuit subiectului infracțiunii de hărțuire sexuală calitate specială, aferentă autorității de care dispune în virtutea funcției. Ulterior, acest mod de abordare a fost modificat prin Legea nr.2002-73 din 17.01.2002, prin care legiuitorul francez a reformulat art.222-33 și a exclus din esența textului normativ existența abuzului de autoritate. Ca rezultat al abrogării art.222-33 din Codul penal, prin Decizia Curții Constituționale nr.2012-240 din 05.05.2012, a apărut necesitatea imperioasă de restabilire a infracțiunii de hărțuire sexuală cu o nouă formulare. Astfel, pe marginea discuțiilor privind reintroducerea hărțuirii sexuale în Codul penal, mai mulți raportori [7] din Senat, au considerat că prin incriminarea hărțuirii sexuale, legiuitorul are ca obiectiv de a cuprinde întreg ansamblul de situații de hărțuire sexuală și trebuie de făcut abstracție de elementul „de ierarhie" în ceea ce privește definiția principală a infracțiunii. Totodată, s-a considerat că abuzul de putere ar trebui să fie circumstanță agravantă. Anume în așa mod se prezintă noua reglementare a hărțuirii sexuale în Codul penal francez, care prevede „abuzul de autoritate în virtutea funcțiilor deținute" ca circumstanță agravantă la alin.3(1) art.222-33.

În acest plan, o abordare similară a abuzului de autoritate este caracteristică și Codului penal al Spaniei [8], care incriminând hărțuirea sexuală la art.184, agravează răspunderea penală, dacă la comiterea faptei subiectul infracțiunii se prevalează de o situație de superioritate. La fel, Codul penal al Turciei [9], la alin.(2) art.105 prevede o circumstanță agravantă, dacă subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală se folosește de „*influență bazată pe ierarhie sau funcție publică...*"

O reglementare separată în vederea incriminării hărțuirii sexuale prin abuz de autoritate este caracteristică Codului penal român. Astfel, legiuitorul român incriminează la art.299 fapta de folosire abuzivă a funcției în scop sexual. În expunerea de motive privind Proiectul Noului Cod penal [10], s-a menționat că fapta incriminată la art.299 cuprinde „atât așa-numita hărțuire verticală, prin abuz de autoritate, cât și ipoteze noi de incriminare". O prevedere asemănătoare este specifică și Codului penal al Spaniei, care la art.443 incriminează *fapta funcționarului public de a pretinde servicii sexuale.*

În conformitate cu Codul penal al Republicii Moldova, făcând referire la perspectiva comiterii hărțuirii sexuale de către funcționarul public, care în vederea îndeplinirii sau nu, ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, pretinde prin amenințare sau constrângere servicii cu caracter sexual, susținem poziția exprimată în Proiectul Hotărârii Plenului CSJ cu privire la aplicarea

legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție [11], care menționează că extorcarea de servicii sexuale comisă de către o persoană publică, o persoană publică străină, un funcționar internațional, o persoană cu funcție de demnitate publică, reprezintă un caz particular de hărțuire sexuală şi astfel, în acord cu art.116 CP se va aplica doar norma specială, adică lit.c) alin.(2) art.324 CP. În acelaşi context, menționăm că în corespundere cu reglementarea actuală a hărțuirii sexuale, nu este exclus ca funcționarul public să fie subiect al art.173 CP RM. În atare situație însă, faptele de hărțuire nu vor fi corelative obligațiilor de serviciu ale subiectului.

Finalizând analiza acestui segment de cercetare, apreciem practica legislativă a statelor care agravează răspunderea penală pentru comiterea hărțuirii sexuale prin abuz de autoritate şi, prin urmare, considerăm că şi legiuitorul nostru ar trebui să gradueze răspunderea penală în sensul agravării, dacă fapta de hărțuire sexuală este comisă în conjunctura unui raport de ierarhie a subiectului infracțiunii față de victimă. S-ar justifica o asemenea reglementare prin faptul că, în atare situație, subiectul infracțiunii ar putea profita de dependența victimei care ar depinde de deciziile făptuitorului.

În continuare, ne vom expune poziția critică cu privire la modul de reglementare a hărțuirii sexuale în legislația unor state care limitează sfera de aplicare a hărțuirii sexuale la anumite relații specifice. În această interpretare, Codul penal român, la art.223, îngrădește aria de aplicare a hărțuirii sexuale la domeniul „*relațiilor de muncă sau alte relații similare*". La fel, Codul penal al Spaniei, prevede limitativ la art.184 cadrul „*relațiilor de muncă, de studii sau prestări servicii"*. Indubitabil, atribuirea subiectului infracțiunii de hărțuire sexuală la anumite raporturi concrete, în norma de incriminare a hărțuirii sexuale, nu acoperă toate posibilitățile de comitere a hărțuirii sexuale.

Prin urmare, salutăm poziția legiuitorului nostru, care nu a restrâns incidența art.173 din Codul penal la un cadru specific de relații. O astfel de abordare este acceptată şi de Codul penal al Franței şi cel al Turciei. Aşadar, consolidând afirmația că subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală poate să comită hărțuirea sexuală şi în afara cercurilor de relații menționate *supra,* considerăm ilustrativ următorul caz din practica judiciară [12]: *N.A. a fost condamnat în baza art.173 CP RM. În fapt, la data de 21.11.2010, pe la ora 11.00, N.A. a intrat la bucătărie unde se afla fiica N.C. a sa şi i-a propus să o sărute la organele genitale. Pentru a evita aceste discuții, N.C. a plecat în dormitorul său, însă tatăl ei a venit din urmă insistând asupra celor propuse, contra plată, propunându-i suma de 50 de lei, apoi 50 USD şi 100 USD. Prin aceste acțiuni, i-au fost cauzate lui N.C. suferințe psihice, în legătură cu care a avut nevoie de tratament, la fel i-a fost lezată onoarea şi demnitatea.* Prin urmare, subiect al infracțiunii de hărțuire sexuală poate să fie şi un membru de familie. De asemenea, nu considerăm exclusă ipoteza comiterii hărțuirii

sexuale şi în alte raporturi. Astfel de exemple, sunt reflectate într-un studiu realizat de P. Kovacs [13], care identifică cadrul formal şi cel informal, ca fiind susceptibile de a genera hărţuirea sexuală. Cu titlu exemplificativ, autorul atribuie la cadrul formal: organizaţiile, instituţiile (de învăţământ, ONG, SRL etc.), iar la cel informal: familia, grupuri de prieteni, cercuri de cunoştinţe etc. Totodată, menţionăm că hărţuirea sexuală se poate manifesta şi în mediul sportiv. Astfel, în cadrul unui Studiu privind violenţa sexuală în mediul sportiv [14] realizat în Franţa în privinţa la 1407 sportivi, 3,8% dintre sportivi au răspuns că au fost supuşi hărţuirii sexuale. Deopotrivă, susţinem opinia [15, p.7] că în contextul art.173 CP RM chiar şi un necunoscut de pe stradă poate evolua în calitate de subiect al infracţiunii.

Referinţe:

1. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr. 128-129.
2. GÎRLA, L., TABARCEA, I. *Уголовное право Республики Молдова: Часть особенная.* Кишинэу: Cartdidact, 2010.Том 1. 712 p.
3. BRÎNZĂ, S. Infracţiunile prevăzute la art.173-175[1] CP RM în lumina ultimelor amendamente operate în legea penală. În: *Revista Ştiinţifică a USM „Studia Universitatis". Seria „Ştiinţe Sociale"*. 2013, nr. 3(63), p.131-141.
4. GODÎNGĂ-HERLEA, T.-C. Hărţuirea sexuală. Aspecte controversate. În: *Caiete de drept penal*. 2006, nr.1, p. 76-87.
5. MATEUŢ, Gh. Reflexii asupra infracţiunii de hărţuirii sexuale introdusă în Codul penal român prin Legea nr. 61 din 16 ianuarie 2002. În: *Dreptul*. 2002, nr.7, p.3-9.
6. *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr. 510.
7. *Codul penal al Franţei*. http://www. legifrance.gouv.fr/ affichCode.do;jsessionid=DAB4ACF6867831CAEE3BA5DC2590ABF8.tpdjo05v_2?idSectionTA=LEGISCTA000021796946&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20140726
8. David, A., Gonthier-Maurin, B., Sueur, M. J.-P. *Rapport no. 596 d´information, par le groupe de travail sur le harcèlement sexuel.* http://www.senat.fr/rap/r11-596/r11-5961.pdf
9. *Codul Penal al Spaniei.* https://www.boe.es/buscar/pdf/995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf
10. *Codul penal al Turciei.* http://www.justice.gov.tr/basiclaws/Criminal_Code.pdf
11. *Expunerea de motive privind Proiectul Codului Penal Român*. http://www.just.ro/Portals/0/Coduri/Coduri_60309/Expunere%20de%20motive%20Proiectul%20Legii%20privind%20Codul%20Penal-%20forma%20transmisa%20Parlamentului.doc
12. *Proiectul Hotărârii Plenului CSJ a RM cu privire la aplicarea legislaţiei referitoare la răspunderea penală pentru infracţiunile de corupţie*. http://despre.csj.md/index.php/unificarea-practicii-judiciare/proiecte-hot-explicative-plen
13. *Sentinţa Judecătoriei raionului Criuleni din 28.03.2011*. Dosarul nr. 1-73/11. http://instante.justice.md/apps/hotariri_judecata/inst/jcr/get_decision_doc.php?decision_key=493014BA-EA64-E011-8FEE-00215AE0D4F1&case_title=Dosar-24-1-207-02022011-3933

14. KOVACS, P. *Hărțuirea la locul de muncă*. http://www.ohpedu.ro/articole/hartuirea-la-locul-de-munca/
15. DECAMPS, Gr., AFFLELOU, S. et d'autres. *Étude des violences sexuelles dans le sport en France.* http://www. anne-jolly. com/publications/ articles/ Rapport_2009.pdf
16. BRÎNZĂ, S. Infracțiunea de hărțuire sexuală (art.173 CP RM): aspecte juridico-penale. Partea II. În: *Revista Națională de Drept*. 2012, nr.3, p.2-8.

ANALIZA LATURII OBIECTIVE A INFRACȚIUNII DE HULIGANISM

Nicolae ROŞCA

O condiție necesară pentru formarea unui stat bazat pe drept constituie lupta pentru consolidarea legalității, ordinii publice şi ocrotirea drepturilor cetățenești. Una dintre cele mai răspândite infracțiuni a fost şi rămâne a fi huliganismul, fenomen cu implicații negative majore asupra funcționalității societății contemporane şi ordinii publice. Potrivit Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 4 din 19.06.2006, pct. 3, prin ***ordine publică*** se înțelege *„o totalitate de relații sociale ce asigură o ambianță liniştită de conviețuire în societate, de inviolabilitate a persoanei şi a integrității patrimoniului, precum şi activitatea normală a instituțiilor de stat şi publice"* [2].

Conform legislației penale naționale, huliganismul reprezintă acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de aplicarea violenței asupra persoanelor sau de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, de opunerea de rezistență violentă reprezentanților autorităților sau altor persoane care curmă actele huliganice, precum şi acțiunile care, prin conținutul lor, se deosebesc printr-un cinism sau obrăznicie deosebită [1].

Din însăşi dispoziția alin. (1) art. 287 din Codul penal (CP) al Republicii Moldova, observăm că **latura obiectivă** a infracțiunii de huliganism se realizează prin diverse acțiuni, cum ar fi:

a. aplicarea violenței asupra persoanelor sau amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe;

b. opunerea de rezistență violentă reprezentanților autorităților sau altor persoane care au ca scop stoparea actelor huliganice;

c. acțiuni care se deosebesc prin cinism deosebit;

d. acțiuni care se deosebesc printr-o obrăznicie deosebită.

Acțiunile huliganice se pot deosebi atât prin conținutul lor, cât şi prin caracterul şi gradul prejudiciabil pentru societate. Un moment important constă în faptul că acțiunile huliganice întotdeauna se produc intenționat, manifestându-se, astfel, una din calitățile caracteristice de delimitare.

Drept rezultat al acțiunilor săvârşite de subiectul infecțiunii de huliganism, întru încălcarea grosolană a ordinii publice, are loc nemijlocit atentarea asupra regulilor de conviețuire socială prin intermediul cărora sunt supuse unui pericol real şi ponegresc demnitatea şi interesele persoanei, a unui grup, cât şi a întregii societăți. În calitate de exemple pot servi: întreruperea sau încălcarea unei manifestații publice de tip cultural, religios sau de altă natură, atentarea la liniştea cetățenilor în timpul nopții etc.

Atentatele la sănătatea, integritatea corporală şi demnitatea persoanei prezintă un grad de prejudiciu sporit, mai ales când acestea se săvârşesc din motive huliganice, care confirmă nu numai atitudinea de dispreț față de o anumită persoană, dar şi pericolul aplicării violenței sau amenințării cu aplicarea unei asemenea violențe. În asemenea cazuri, evident că şi răspunderea este mai aspră.

Trebuie de menționat că aprecierea corectă a caracterului şi gradului de gravitate a leziunilor corporale în cadrul anchetării dosarelor huliganice are o importanță deosebită. De această apreciere depinde încadrarea juridică corectă a acțiunilor subiectului infracțiunii, în baza unuia din aliniatele articolului respectiv, fie acesta ar putea răspunde pentru un cumul de infracțiuni.

Spre exemplu: Dacă, în urma acțiunilor huliganice, victimei i s-au produs vânătăi şi ea s-a ales cu leziuni corporale uşoare fără dereglarea sănătății, acțiunile ilegale ale subiectului infracțiunii pot fi calificate conform alin. (l) art. 287 CP.

Dacă se constată că victima s-a ales cu leziuni corporale uşoare, care au dus la dereglarea sănătății sau pierderii capacității de muncă generală până la 10% chiar şi leziuni corporale mai puțin grave, constituie temei pentru calificare de către instanța de judecată a acțiunilor de huliganism ca agravate, ce vor fi calificate conform alin.(3), art. 287 CP.

Dacă în procesul realizării actelor huliganice persoanei i s-au cauzat leziuni corporale grave, atunci răspunderea va surveni în baza a două articole: *huliganism agravat*, prevăzut de art. 287 alin. (3) CP, şi *vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății*, art. 151 alin.(1) CP.

Acțiunile huliganice cad sub incidența art. 287 CP numai atunci când, opunând rezistență unui reprezentant al puterii sau altui reprezentant ce era împuternicit să asigure ordinea publică, vinovatul era conştient de faptul că opunea rezistență persoanelor menționate.

Este necesar să precizăm că reprezentanții puterii sunt persoanele care exercită funcții de conducere, adică au dreptul, în limita competenței lor, să dea dispoziții obligatorii nu numai pentru subalterni, dar şi pentru alți cetățeni. Astfel de reprezentanți ai puterii sunt deputații, membrii Guvernului, judecătorii, procurorii, ofițerii de urmărire penală, executorii judecătoreşti, lucrătorii operativi şi de luptă ai Ministerului Afacerilor Interne, organelor securității de stat, militare, care exercită funcția de menținere a ordinii publice.

Actele huliganice însoțite de opunerea de rezistență colaboratorilor poliției, altor colaboratori ai organelor afacerilor interne, reprezentantului puterii sau altei persoane în legătură cu îndeplinirea datoriei de serviciu: de menținere a ordinii publice şi de luptă cu criminalitatea, sau opunerea de rezistență cetățeanului care nemijlocit curmă actele huliganice, inclusiv cele însoțite de violență sau de prevenire a aplicării ei în privința persoanelor indicate, sunt cuprinse în întregime de dispoziția alin. (1) art. 287 CP şi nu necesită o calificare suplimentară pe alte articole ale CP [5, p. 89].

Conform cercetătorului A. Borodac, un semn obligatoriu al huliganismului este *locul public de săvârşire a acțiunilor huliganice*, care îl considerăm ca fiind o opinie întemeiată. Acțiunile huliganice nu-şi pierd caracterul public nici atunci când ele nu sunt observate de nimeni în momentul săvârşirii lor. E de ajuns ca cetățenii să vadă consecințele acestor acțiuni şi ca ele să aibă rezonanță socială [4, p. 421].

Infracțiunea de huliganism se consideră consumată din momentul aplicării violenței sau opunerii de rezistență sau odată cu comiterea acțiunilor care, prin conținutul lor, se deosebesc printr-un cinism sau obrăznicie deosebită [4, p. 421].

Acțiunile de huliganism sunt orientate, de regulă, spre public, spre reacția publicului, implicând jignirea demnității publice şi încălcarea grosolană a ordinii publice. Acțiunile de huliganism, în spațiu şi timp, se pot înfăptui şi în locuri nepopulate sau noaptea, dar cu încălcarea ordinii publice [2, pct.3].

De cele mai deseori, huliganismul este comis în prezența altor persoane, având rolul de victime sau martori. Nu este însă exclusă posibilitatea săvârşirii huliganismului în absența persoanelor străine. În acest context, este important de menționat că în astfel de cazuri făptuitorul poate să recurgă la mijloace care să facă posibilă diseminarea informației despre faptă publicului, precum: afişarea unor texte sau a unor imagini cu caracter ofensator în timpul nopții într-un loc care este pustiu la acel moment [3, pag. 7- 8].

În concluzie, rezultă cu claritate că infracțiunea de huliganism întotdeauna presupune ipostaze cu implicații publice, dar numai în unele cazuri este săvârşită în locuri publice.

Referințe:

1. *Codul Penal al Republicii Moldova*, nr. 985-XV din 18.04.2002. În: M.O al RM nr. 72-74/195 din 14.04.2009.
2. *Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova,* nr. 4, din 19.06.2006.
3. BRÎNZĂ, S., STATI, V. Unele aspecte ale practicii de aplicare a răspunderii penale pentru fapta de huliganism (art.287 CP RM). În: *Revista Națională de Drept*. 2008, nr. 5(92), p.2-10.
4. BORODAC, Al. *Drept penal. Partea specială.* Chişinău: Tipografia Centrală, 2004.
5. ГОЛЧЕНКО, Ф., ЯЦЕНКО, С. Квалификация хулиганство. В: *Советская юстиция*. 1972, № 13.

IMPORTANȚA APLICABILITĂȚII PRINCIPIULUI *NON BIS IN IDEM* ÎN CONTEXTUL TRANSFERULUI DE PROCEDURI ÎN MATERIE PENALĂ

Daniela GROZA

Non bis in idem, reprezintă o garanție procesuală în materie penală. Principiul stabilește interdicția de urmărire, judecare, precum și pedepsire a persoanei pentru fapta pentru care anterior a fost sancționată. Esența principiului pornește de la ideea potrivit căreia fiecare infracțiune poate genera în sine doar o singură posibilitate de pedepsire. Aceasta și reprezintă o apreciere echitabilă a unui proces de realizare a justiției și tragerea la răspundere penală a făptuitorului pentru fapta comisă. Pentru a garanta un nivel înalt al siguranței și securității fiecărui individ, acest principiu a devenit o regulă prohibitivă care impune statelor de a se abține de la acțiuni arbitrare în acest domeniu. Totuși, până astăzi această regulă a reușit să-ți contureze imaginea mai mult sub aspectul unei interdicții strict naționale decât sub aspectul unei interdicții în ce privește cooperarea interstatală.

Principiul *non bis in idem* a devenit o regulă fundamentală a desfășurării echitabile a procesului penal național, odată ce a fost reglementată în actele internaționale în domeniul protecției drepturilor și libertăților omului. Potrivit art.4 din Prot.7 al CEDO, nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit de jurisdicțiile aceluiași stat pentru săvârșirea infracțiunii pentru care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă conform legii și procedurii aceluiași stat. În sens mai concret, daca un stat a adoptat o hotărâre definitivă prin care persoana a fost pedepsită pentru fapta sa, atunci autoritățile acestui stat nu vor mai putea reveni la urmărirea, judecarea sau pedepsirea acestei persoane pentru infracțiunea care a făcut obiectul procesului anterior.

Specificul acestei reglementări este de a determina și garanta drepturile fiecărei persoane în raport cu autoritățile de stat. Mai exact, de a garanta raporturi juridice pe verticală, între autoritățile statului și persoanele care se află pe teritoriul acestuia. Statul se obligă să respecte și să garanteze principiul *non bis in idem* doar la nivel național. În acest caz, regula nu dă valoare absolută principiului și nu oferă protecție împotriva unei condamnări pentru aceeași faptă din partea jurisdicțiilor unui stat străin.

Deși s-a creat aparența că principiul dat are mai mult o aplicabilitate strict limitată în spațiu, fiind considerat o regulă impusă fiecărui stat în limitele jurisdicțiilor sale, problema aplicabilității principiului *non bis in idem* provoacă mai multe discuții în materia cooperării la nivel internațional. Într-o ținută modernă, cooperarea internațională în materie penală este interpretată ca o responsabilitate a statelor de a-și aduce aportul la o activitate comună în vederea garantării securității și justiției la nivel universal.

Existența cel puțin a unui element de extraneitate în cadrul raporturilor de drept penal împiedică derularea procesului penal în limitele teritoriale ale unui singur stat, implicând contribuția şi a altor state la înfăptuirea justiției. Se poate întâmpla ca latura obiectivă a unei infracțiuni să fi fost executată în întregime sau în parte pe teritoriul mai multor state, în alte cazuri subiecții infracțiunii să fi fost cetățeni străini sau apatrizi, sau chiar activitatea infracțională desfăşurată să fi atentat la obiectul material ce se află pe teritoriul unui alt stat. Acestea sunt câteva situații în care, de jure se naşte o obligație juridică pentru fiecare stat interesat de a trage făptuitorul la răspundere penală.

Ce se întâmplă totuşi cu respectarea regulii de a nu fi urmărit, judecat sau pedepsit de două ori pentru aceeaşi faptă, atunci când fapta poartă un caracter transnațional şi depăşeşte în aşa fel jurisdicțiile unui singur stat şi în ce măsură este asigurată realizarea acestui principiu la nivel internațional. Teoria dreptului internațional penal a calificat acest principiu drept o excepție de la regulă. Raționamentul acestei opinii se întemeiază pe o concepție care deseori contrazice ideea că „fiecare infracțiune poate genera în sine doar o singură posibilitate de a pedepsi persoana" or, susține necesitatea de a respecta principiul suveranității statelor şi autodeterminării ordinii interioare de autoritățile statele, excluzând astfel anumite obligații impuse în acest sens din exterior. Statul are dreptul să țină cont de situația creată, dar nu este obligat să o respecte în totalitate, or contrar ar fi o limitare de a înfăptui justiție pe propriul său teritoriu. Pornind de la faptul că respectivul principiu reflectă echitatea unui proces penal național, consecințele negative care apar ar determina motivat un alt stat interesat să nu țină cont de efectul *non bis in idem*. În special, ne referim la decizia primului stat interesat de a urmări sau judeca o anumită faptă, sau de aprecierea proporționalității pedepsei stabilite în raport cu fapta comisă şi în raport cu cetățenii acestui stat etc.

Transferul de proceduri în materie penală reprezintă o modalitate relativ nouă de realizare a cooperării juridice internaționale în materie penală, care vine să stabilească nişte reguli clare de instrumentare a unui proces penal la nivel internațional, excluzând într-o măsură dubla răspundere pentru aceeaşi faptă. Este un important şi eficient act de solidaritate şi întrajutorare a statelor în lupta împotriva fenomenului infracțional. Această instituție vine să completeze lacunele în materie de protecție juridică a drepturilor omului la nivel internațional, dar şi de facilitare a cooperării interstatale pe un domeniu specific în materie penală. Transferul de proceduri în materie penală constă în transmiterea procedurii de urmărire sau judecare unei infracțiuni concrete, din competența autorităților unui stat în competența autorităților altui stat. Concomitent, implicând responsabilitatea statelor participante la acest raport, de a efectua anumite acțiuni cu caracter național ce vor influența soarta de

viitor al procesului penal. Această practică de cooperare se consolidează pe principii care pot asigura respectarea regulii *non bis in idem* la nivel internațional, chemând statele să negocieze forma de tragere la răspundere, procesul de tragere la răspundere, aşa încât acest act să fie unul proporțional faptei, iar făptuitorul să nu răspundă dublu pentru aceeaşi faptă comisă.

Convenția Europeană privind Transferul de Proceduri în materie penală este, poate, primul act normativ internațional care recomandă expres statelor soluții în ce priveşte eventualele conflicte de natură să afecteze siguranța persoanelor acuzate. Republica Moldova a aderat la aceasta Convenție în anul 2006 prin aceasta exprimându-şi intenția de a coopera pe acest domeniu la nivel internațional. Titlul V din Convenție întitulat *Non bis in idem,* are o reglementare de recomandare, iar statele nu sunt obligate să țină cont de ea.

O altă soluție, care ar implica protecția drepturilor omului şi evitarea încălcării regulii *non bis in idem,* sunt ansamblul actelor de cooperare bilaterală între state, care într-o măsură directă, au o forță de aplicabilitate mai mult obligatorie decât de recomandare. În prezent, Republica Moldova a încheiat tratate de colaborare bilaterală în materie penală cu 7 țări printre care se numără: România, Ucraina, F.Rusă, Letonia, Azerbaidjan.

Aprecierea corectă a realizării la nivel internațional al principiului *non bis in idem* este o garanție prin care se asigură un proces echitabil de înfăptuire a justiției, astfel este iminent actul de disponibilitate a statelor de a coopera în această materie, în mod eficient şi operativ.

MOMENTUL DE CONSUMARE A INFRACȚIUNII DE PROVOCARE ILEGALĂ A AVORTULUI

Aliona PLOP

Generaliter, infracțiunea fapt consumat este raportată momentului de finalizare a actelor de executare propriu-zise a faptei prejudiciabile şi înfăptuirii integrale a conținutului obiectiv al infracțiunii. Astfel, decisiv pentru identificarea momentului de consumare a unei infracțiuni este modul în care norma de incriminare formulează conținutul incriminării. În acord cu prevederile alin.(1) art.159 CP RM, conținutul de bază al incriminării presupune întreruperea cursului sarcinii, prin orice mijloace, săvârşită: a) în afara instituțiilor medicale sau cabinetelor medicale autorizate în acest scop; b) de către o persoană care nu are studii medicale superioare speciale; c) în cazul sarcinii ce depăşeşte 12 săptămâni, în lipsa indicațiilor medicale, stabilite de Ministerul Sănătății; d) în cazul contraindicațiilor medicale pentru efectuarea unei asemenea operații; e) în condiții antisanitare. De aici apare ca firească întrebarea: Este oare infracțiunea de provocare ilegală a avortului în varianta sa tip o infracțiune de rezultat (materială) sau o infracțiune formală? Răspunsul la această întrebare ne va permite să identificăm la concret momentul de consumare, eventualitatea angajării în discuție a raportului de cauzalitate, dar deopotrivă, ne va oferi posibilitatea de a determina dacă infracțiunea este susceptibilă unor modalități ale tentativei.

Întrebarea ridicată este una de maximă complexitate. Aceasta deoarece, sintagmei „întreruperea cursului sarcinii", de care uzează legiuitorul în conținutul incriminării, i se atribuie fie rolul de faptă prejudiciabilă, fie rolul de urmare prejudiciabilă. În funcție de această catalogare, literatura de specialitate planează între conceperea acestei infracțiuni ca fiind formală sau materială.

Bunăoară, autorii care concep această infracțiune ca fiind materială, consideră că infracțiunea se consumă din momentul întreruperii *de facto* a sarcinii victimei [1, p.19; 2, p.98 etc.], indiferent de momentul în care se realizează, dar nu mai târziu de începerea procesului naşterii, deoarece după acest moment, viața nou-născutului este protejată prin incriminarea omorului, nu însă a provocării ilegale a avortului [3, p.297]. Atribuindu-i întreruperii sarcinii rolul de urmare prejudiciabilă (imediată), se invocă obligativitatea de a se stabili legătura de cauzalitate dintre fapta avortivă şi întreruperea cursului sarcinii [4, p.77; 5, p.185]. În aceeaşi ordine de idei, se relevă că urmarea imediată poate avea loc: fie prin uciderea produsului de concepție înăuntrul uterului, chiar şi neurmată de expulzare; fie prin expulzarea produsului de concepție, datorită folosirii de mijloace avortive efectuate, dacă moartea acestuia s-a produs înaintea, în timpul sau imediat după expulzare [6, p.65]. Mai explicit, se susține că consumarea faptei are loc în momentul în care s-a

întrerupt cursul firesc al sarcinii, indiferent dacă produsul concepțiunii era mort sau dacă acesta a fost expulzat ori eliminat viu şi indiferent dacă a continuat sau nu să trăiască [7, p.297]. Dimpotrivă, cea mai mare parte dintre autori consideră că componența infracțiunii de provocare ilegală a avortului este formală [8, p.84; 9, p.16; 10, p.113 etc.]. Astfel, unii promotori ai acestei viziuni consideră că infracțiunea se consumă din momentul îndepărtării fătului din uterul matern, adică din momentul întreruperii ireversibile a sarcinii [11, p.91], indiferent dacă se cauzează sau nu prejudiciu sănătății femeii [12, p.103]. Considerăm drept defectuoase aceste viziuni, întrucât se află în contradicție cu natura medicală a întreruperii cursului sarcinii. Astfel, întreruperea ireversibilă a sarcinii nu se reduce doar la ipoteza expulzării fructului concepției. Este posibilă întreruperea ireversibilă a sarcinii şi în ipoteza unui avort incomplet, manifestat prin moarte fetală cu retenția fătului mort în uter, deci neurmat de expulzare. Iată de ce, considerăm că în varianta tip a art.159 CP RM, infracțiunea se consumă nu numai atunci când în urma acțiunilor avortive a urmat întreruperea sarcinii manifestată prin expulzarea fructului concepției, dar şi în situația suprimării produsului de concepție înăuntrul uterului, neurmată de expulzare. Astfel, expulzarea fructului de concepție a cărei viață a fost suprimată *in utero* reprezintă infracțiune fapt epuizat. Din aceste rațiuni, nu putem agrea opinia potrivit căreia până la momentul îndepărtării fătului din uterul matern se impune o tentativă la provocarea ilegală a avortului [13, p.113].

Revenind la problema identificării modalității componenței infracțiunii, prevăzută la varianta-tip a art.159 CP RM, sintetizăm că părțaşii raportării provocării ilegale a avortului la categoria infracțiunilor formale susțin lipsa urmării prejudiciabile motivând că legiuitorul nu condiționează existența infracțiunii de survenire a prejudiciului sănătății femeii [14, p.103; 15, p.32].

Această viziune ridică următoarea întrebare: Dacă legiuitorul în varianta-tip nu condiționează existența infracțiunii de cauzarea unei daune sănătății femeii, de ce se susține [16, p.102] că obiectul juridic special al infracțiunii este reprezentat de sănătatea femeii însărcinate? Deoarece obiectul juridic special este o reflecție inversă a ceea ce alcătuieşte conținutul constitutiv al infracțiunii, considerăm că în cazul art.159 CP RM, obiectul juridic special este reprezentat de relațiile sociale cu privire la întreruperea cursului sarcinii în condiții de siguranță pentru sănătatea şi viața femeii însărcinate. Există cel puțin două argumente care vin în susținerea opiniei etalate: 1) infracțiunea prevăzută la art.159 CP RM se atribuie tipologiei – Infracțiuni care pun în pericol viața şi sănătatea persoanei; 2) art.159 CP RM incriminează întreruperea sarcinii în condiții improprii sau realizate de persoane necalificate, deci contrar dezideratelor înscrise în Ordinul Ministerului Sănătății cu privire la efectuarea întreruperii voluntare a cursului sarcinii în condiții de siguranță, nr.647 din 21.09.2010 [17].

Este adevărat că infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.159 CP RM se reține la calificare, fără a-i fi lezată efectiv sănătatea femeii însărcinate căreia i se întrerupe cursul sarcinii. Aceasta însă nu înseamnă că latura obiectivă este formată doar dintr-o acțiune prejudiciabilă. Astfel, reieşind din textul de lege, activitatea infracțională este desemnată de substantiv provenit dintr-un verb – „întreruperea", fiind utilizată concomitent pentru a descrie *verbum regens*, adică acțiunea incriminată şi urmarea prejudiciabilă. În aşa mod, din punct de vedere tehnico-legislativ, rezultatul infracțional este comprimat în acțiunea incriminată. În acelaşi timp, din punctul de vedere al realității de fapt, acțiunea şi urmarea sunt distincte; or, există în realitatea obiectivă o urmare nemijlocită distinctă de acțiunea incriminată. În concluzie, în varianta-tip, provocarea ilegală a avortului (alin.(1) art.159 CP RM) este o infracțiune materială, presupunând în orice caz ca manoperele avortive să fi avut ca rezultat întreruperea cursului firesc al sarcinii.

Referințe:

1. *Сборник методических материалов по курсу «Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть»*/ Сост.: Б.В. ЗДРАВОМЫСЛОВ и др. Москва: Academia, 1997.
2. *Уголовное право: Учебник для вузов. Особенная часть*/ Под ред. И.Я. КОЗАЧЕНКО, З.А. НЕЗНАМОВА, Г.П. НОВОСЕЛОВА. Москва: ИНФРА-М – НОРМА, 1998.
3. BRÎNZA, S., STATI, V. *Drept penal: Partea specială.* Vol.I. Chişinău: Tipografia Centrală, 2011.
4. *Уголовное право. Особенная часть*/ Под ред. И.В. ШИШКО. Москва: Проспект, 2012.
5. BASARAB, M., PAŞCA, V., MATEUŢ, Gh. ş.a. *Codul penal comentat.* Vol. 2: *Partea specială*. Bucureşti: Hamangiu, 2008.
6. PĂVĂLEANU, V. *Drept penal special*. Bucureşti: Universul juridic, 2010.
7. BRÎNZA, S., STATI, V. *Op. cit.*
8. *Уголовное право. Особенная часть*: *Учебник.* Издание второе исп. и дополн./ Под ред. Л.В. ИНОГАМОВОЙ-ХЕГАЙ, А.И. РАРОГА, А.И. ЧУЧАЕВА. Москва: ИНФРА-М, 2008.
9. ЛАЗАНОВИЧ, Л.А. *Незаконное производство аборта: уголовно-правовой и криминологический анализ* /Автореферат дисс… канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004.
10. БУНИНА, Е.Ю, ГРЕБЕНЬКОВ, А.А. Проблемы квалификации незаконного производства аборта. В: *Сборник научных статей по материалам II Международной научно-практической конференции от 10 мая 2011«Уголовное право в эволюционирующем обществе: Проблемы и перспективы»*. Курск, 2011, с.111-115.
11. *Российское уголовное право. Особенная часть*: *Учебник для вузов* / Под ред. В.С. КОМИССАРОВА. Санкт-Петербург: Питер, 2008.
12. НАУМОВ, А.В. *Российское уголовное право. Курс лекций.* Том 2. *Особенная часть*. Москва: Юридическая литература, 2004.

13. БУНИНА, Е.Ю, ГРЕБЕНЬКОВ, А.А. *Op. cit.*
14. НАУМОВ, А.В. *Op. cit.*
15. КИСЕЛЕВА, М. Уголовная ответственность за незаконное прерывание беременности. В: *Уголовное право*. 2008, №4, с.31-35.
16. НАУМОВ, А.В. *Op. cit.*
17. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova.* 2010, nr.241-246.

INSTIGAREA MINORILOR LA SĂVÂRŞIREA INFRACŢIUNILOR – MODALITATE NORMATIVĂ A FAPTEI PREJUDICIABILE PREVĂZUTĂ LA art.208 CP RM: STUDIU DE DREPT PENAL

Stanislav COPEŢCHI

Din pct.16 al Hotărârii Plenului Curţii Supreme de Justiţie a RM „Cu privire la practica judiciară în cauzele penale privind minorii”, nr.39 din 22.11.2004 [1] este dedusă poziţia puterii judecătoreşti vizavi de înţelesul noţiunii de instigare a minorilor la săvârşirea infracţiunilor, în conformitate cu care constituie instigare: „acţiunile îndreptate spre a provoca dorinţa minorului de a participa la săvârşirea unei sau câtorva infracţiuni, însoţite de ...”. După cum observăm din textul enunţat, în viziunea CSJ, una din trăsăturile acţiunii de instigare consistă în provocarea dorinţei minorului de a participa la săvârşirea infracţiunii. Evidenţiind această particularitate în definiţia dată *supra*, considerăm oportună precizarea că nu orice instigare la săvârşirea infracţiunii, venită din partea unui adult, va provoca minorului dorinţa de a săvârşi infracţiunea. De regulă, acţiunile adultului de determinare a minorului la săvârşirea unei infracţiuni duc, în cele din urmă, la exprimarea acordului de către cel din urma, acesta consimţind benevol la punerea în acţiune a intenţiei criminale transferate de făptuitor. Atunci când adultul în procesul instigării minorului la săvârşirea infracţiunii va apela la astfel de metode de determinare, cum ar fi rugămintea, promisiunea, convingerea etc., în conştiinţa minorului, într-adevăr, va fi formată o voinţă nedenaturată de a comite o infracţiune. Totuşi, există şi excepţie, în situaţiile în care, pentru a determina victima să comită o infracţiune sau să participe la săvârşirea acesteia, făptuitorul foloseşte unele metode de natură violentale. În astfel de cazuri, în niciun chip nu putem susţine că persoana care a atins vârsta de 18 ani prin acţiunile sale provoacă minorului o dorinţă de a recurge la un eventual comportament infracţional; or, cele ce urmau a fi comise de minor constituie rezultatul exercitării din partea adultului a unei presiuni de natură psihică sau fizică, în acest caz nemaifiind prezentă dorinţa victimei de a săvârşi infracţiunea. În legătură că aceasta, Iu.E. Pudovocikin susţine că este mai corect a se vorbi nu despre dorinţă, ci despre decizie, intenţie şi alte asemenea lucruri, fără a se pune accentul pe semnul volitiv al

comportamentului infracțional al minorului [2]. Astfel, atunci când în calitate de metode de instigare a minorului la săvârşirea infracțiunii sunt folosite violența fizică sau psihică sau alte căi ilegale care îngustează capacitatea minorului de a lua liber hotărâri, dorința minorului de a comite o infracțiune sau de a participa la săvârşirea acesteia va lipsi. Chiar şi aşa, considerăm că pentru a fi în prezența infracțiunii investigate, nu este necesară prezența dorinței victimei de a săvârşi infracțiunea. Totodată, este obligatorie prezența consimțământului victimei, indiferent dacă acesta a fost viciat sau nu. Tocmai de aceea nu putem fi de acord cu autorii [3], care la definirea conceptului de instigare a minorului la săvârşirea infracțiunii pun accentul pe provocarea dorinței minorului de a săvârşi infracțiunea. Cu referire la cele consemnate supra, este ilustrativă următoarea speță din practica judiciară: B.A. a fost condamnat pentru săvârşirea infracțiunilor prevăzute la art.186 alin.(2) lit.b), c), d) CP RM şi la art.208 alin.(3) lit.a) CP RM. *În fapt, B.A., în noaptea spre de 20.08.2010, având scopul de a provoca dorința minorului P.C. (sub. ne aparține)) de a participa la săvârşirea crimei (a se citi – infracțiunii – n.a.), ştiind cu certitudine cel din urmă nu a atins vârsta majoratului, i-a propus (subl. ne aparține) şi intenționat l-a atras în activitatea criminală exprimată prin comiterea furtului ..., iar când minorul P.C. a refuzat să participe la comiterea infracțiunii de sustragere, B.A. l-a amenințat cu aplicarea violenței, prin care fapt intenționat l-a atras pe acesta în activitatea criminală* (subl. ne aparține)[4].

Conchidem că, în ipoteza folosirii de către făptuitor a mijloacelor violentale sau a altor mijloace ilegale conştientizate de victimă, întru a o determina pe cea din urmă la săvârşirea unei infracțiuni, minorului nu i se provoacă dorința de a săvârşi o infracțiune, ci i se inoculează în mod silit intenția infracțională pe care trebuie să o pună în aplicare.

În acelaşi context, pornind de la considerentele reliefate *supra*, pentru înglobarea tuturor posibilelor variante de determinare a minorilor la săvârşirea infracțiunii, la explicarea sensului instigării minorilor la săvârşirea infracțiunilor, considerăm oportună substituirea expresiei din pct.16 al Hotărârii Plenului CSJ nr.39/2004 „spre a provoca dorința minorului de a participa la săvârşirea infracțiunii" cu locuțiunea „spre a-l determina pe minor la luarea hotărârii infracționale". În opinia noastră, sintagma „hotărâre infracțională", reflectă cel mai bine poziția psihică a victimei față de rezoluția criminală luată (benevolă sau cvasibenevolă) ca rezultat al acțiunii făptuitorului de determinare la săvârşirea infracțiunii.

În alt registru, fapta de la art.208 CP RM, atunci când acțiunea de instigare a minorilor la săvârşirea infracțiunilor apare în calitate de acțiune prejudiciabilă, în cele mai dese cazuri, urmează a fi calificată în concurs cu infracțiunea de bază (adică, cu infracțiunea comisă de minor sub imperiul

influenței exercitate de adult). Iar dacă în acțiunile persoanei care a atins vârsta de 18 ani lipsesc semnele constitutive ale infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM, atunci cele comise de minor, sau de minor şi adult împreună, urmează a fi calificate în conformitate cu regulile instituției participației penale, fără a se face trimitere la norma de la art.208 CP RM.

Pentru a fi în prezența infracțiunii specificate la art.208 CP RM, este ineluctabilă prezența unei influențe îndreptate asupra minorului, indiferent de gradul şi intensitatea acesteia; de aici şi necesitatea ca intenția de a săvârşi infracțiunea să-i aparțină de fiecare dată persoanei adulte. Dacă intenția de a comite infracțiunea îi aparține minorului, atunci cele comise trebuie calificate în baza regulilor participației penale. În situația descrisă, persoana care a atins vârsta de 18 ani vine doar să susțină intenția minorului. Inițiativa de a săvârşi infracțiunea nu-i aparține lui. Despre acest aspect, N.Korzun şi T.Laşciuk relevă că, deşi pentru a fi în prezența faptei examinate inițiator al infracțiunii trebuie să fie persoana adultă, în practică sunt întâlnite cazuri când în baza art.172 din Codul penal al Republicii Belarus (normă corespondentă cu cea de la art.208 CP RM) sunt atraşi la răspundere persoane adulte doar pentru simplul fapt al participării la comiterea infracțiunii împreună cu minorul [5]. Considerăm că asemenea soluții trebuie de evitat.

Tot în baza regulilor participației penale trebuie calificate acțiunile persoanei adulte care încearcă să determine la săvârşirea infracțiunii un minor la care apăruse deja intenția criminală şi care urma să o pună în aplicare. Nu avem cum să nu fim de acord aici cu aserțiunea expusă de M.Zolyneak: „Cel care desfăşoară o activitate de determinare la comiterea unei fapte față de o persoană care anterior luase hotărârea de a o comite nu are calitatea de instigator. Dacă activitatea sa are doar rolul de a întări hotărârea infracțională a celuilalt, se va transforma în complicitate morală" [6]. Din aceste rațiuni, nu putem susține poziția autorilor [7], potrivit căreia vom fi în prezența infracțiunii analizate şi atunci când făptuitorul întăreşte intenția, decizia minorului de a săvârşi o infracțiune; or, în acest caz, făptuitorul nu inoculează în conştiința minorului hotărârea infracțională, cel din urmă având-o deja, în consecință, nefiind posibilă lezarea relațiilor sociale cu privire la dezvoltarea normală fizică, socială, morală, intelectuală şi spirituală a minorului. Legea penală apără minorii tocmai de acțiunile persoanelor adulte care prin influența exercitată le inoculează în mintea lor o intenție infracțională. Atunci însă când minorul se află sub imperiul unei astfel de intenții, despre care fapt adultul cunoaşte, acțiunile acestuia de determinare nu mai cuprind semnele constitutive ale infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM. Dimpotrivă, dacă făptuitorul nu cunoaşte despre intenția criminală a minorului, încercând să influențeze asupra acestuia prin a o transmite, cele comise de persoana adultă urmează a fi calificate drept tentativă la infracțiunea prevăzută la art.208 CP RM (tentativă asupra unui obiect nul).

Referinţe:

1. *Buletinul Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova*, 2005, nr.7.
2. ПУДОВОЧКИН, Ю.Е. Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления: новые решения и новые проблемы. В: *Вестник института*. 2012, №.19, с.4-8.
3. ОСИПЬЯН, А.В. *Вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений или иных антиобщественных действий: Уголовно-правовые и криминологические аспекты*. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004; *Уголовное право. Особенная часть* / Под ред. Л.Д. ГАУХМАНА, С.В. МАКСИМОВА. Москва: ЭКСМО, 2005.
4. Sentinţa Judecătoriei Donduşeni din 24 mai 2011. Dosarul nr.1-31/2010. http://www.jdn.justice.md
5. КОРЗУН, Н., ЛАШУК, Т. О практике применения законодательства об ответственности за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и антиобщественное поведение (ст.ст.172, 173 УК) (по материалам обзора). В: *Судовы весник*. 2007, №.2, с.27-28.
6. ZOLYNEAK, M., MICHINICI, M.I., elab. *Drept penal. Partea generală*. Iaşi: Editura Fundaţiei Chemarea, 1999.
7. СОКОЛ, Ю.В. *Организационно-тактические особенности расследования вовлечения несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий*. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Краснодар, 2012.

LOCUL SĂVÂRŞIRII INFRACŢIUNII

Stela BOTNARU

Problemei privind determinarea locului săvârşirii infracţiunii îi revine un loc important în conţinutul ştiinţei dreptului penal şi în practica aplicării acestuia. În conformitate cu prevederile alin.(1) art.12 CP RM, ,,locul săvârşirii faptei se consideră locul unde a fost săvârşită acţiunea (inacţiunea) prejudiciabilă, indiferent de timpul survenirii urmărilor". Locul şi timpul comiterii faptei reprezintă, în general, semne facultative ale laturii obiective a componenţei infracţiunii, care pot fi privite numai ca un tot coerent. De aceea este merituos că legiuitorul nostru în conţinutul art. 9 CP RM dă şi definiţia timpului săvârşirii faptei care este similară celei ce vizează locul comiterii acesteia. Aşadar, în cazul comiterii infracţiunilor materiale, formale sau formal-reduse, locul săvârşirii acestora se va considera locul unde a fost comisă fapta prejudiciabilă sau una dintre etapele infracţiunii neconsumate. În conţinutul Părţii speciale a Codului penal al Republicii Moldova, există aşa-numitele componenţe de infracţiune alternative. Legiuitorul le caracterizează drept consumate atunci când este săvârşită una dintre faptele prevăzute în dispoziţia normei penale (de pildă, art. 216, 250, 251, 290, 292

etc.). Deci, alternative sunt componenţele care prevăd în textul de incriminare două sau mai multe modalităţi de comitere alternativă sau chiar urmări alternative [1, p.172]. În asemenea situaţii, dacă măcar una dintre faptele alternative a fost comisă pe teritoriul Republicii Moldova, atunci infracţiunea în totalitate urmează a fi considerată săvârşită pe teritoriul ţării noastre. Nu se exclude, în acest caz, posibilitatea ca una dintre faptele alternative să fie săvârşită după o perioadă îndelungată de timp, perioadă care ar putea determina aplicarea prescripţiei tragerii la răspundere penală potrivit dispoziţiilor art. 60 CP RM. Exemplu în acest context poate fi fapta de procurare ilegală a substanţelor narcotice care a fost săvârşită pe teritoriul Republicii Moldova, iar faptele ulterioare de păstrare şi prelucrare a acestora - în afara hotarelor ţării noastre (alin.(2) art.217). Dacă până la momentul prelucrării substanţelor narcotice a expirat termenul prescripţiei tragerii la răspundere penală pentru fapta de procurare ilegală a substanţelor narcotice, săvârşită pe teritoriul Republicii Moldova (în cazul dat – 2 ani, conform lit.a) alin.(1), art.60 CP RM), putem considera că componenţa dată, fiind alternativă, iar infracţiunea săvârşită pe teritoriul R. Moldova vor determina oare aplicarea prescripţiei tragerii la răspundere penală şi vinovatul va fi liberat de răspundere penală, inclusiv pentru faptele de păstrare şi prelucrare a substanţelor narcotice? Este evident, că fiind astfel tratată, problema generează o apreciere juridică neadecvată a faptelor săvârşite în afara hotarelor R. Moldova. De aceea considerăm că în astfel de situaţii, când faptele alternative cuprinse de latura obiectivă a unei singure infracţiuni au fost comise în diferite perioade de timp, pe teritoriul diferitelor ţări, locul săvârşirii acestei infracţiuni urmează a fi considerat locul unde a fost săvârşită ultima acţiune (inacţiune) alternativă. Aceasta ar permite aplicarea răspunderii penale pentru toate actele infracţionale, indiferent de perioadele de timp ce despart prima faptă alternativă de cea din urmă care caracterizează latura obiectivă a infracţiunii respective.

Prezintă interes şi problema referitoare la determinarea locului comiterii infracţiunilor continue şi prelungite. Infracţiunile continue sunt faptele care se caracterizează prin săvârşirea neîntreruptă, timp nedeterminat a activităţii infracţionale (alin.(1) art.29 CP RM). Uneori, acest timp nedeterminat poate cuprinde o perioadă îndelungată de timp (spre exemplu, timpul săvârşirii faptelor incriminate de art.217, 371 CP RM). Potrivit autoarei Z.A. Neznamova ,,locul comiterii infracţiunii continue se consideră teritoriul acelui stat, unde a fost săvârşită fapta care generează apariţia infracţiunii continuă" [2, p.46]. Pornind de la aceasta, dacă infractorul a părăsit unitatea militară de pe teritoriul R. Moldova (art. 371 CP RM), dar a fost reţinut sau s-a autodenunţat pe teritoriul altei ţări, infracţiunea urmează a fi considerată săvârşită pe teritoriul R. Moldova. În teoria dreptului penal se consideră că

timpul comiterii infracțiunii continue se consideră momentul încetării activității criminale sau momentul reprimării faptelor prejudiciabile.

Considerând din corelația şi unitatea „timp-loc" în cadrul infracțiunii, urmează să considerăm drept loc al comiterii infracțiunii continue, locul unde a fost încetată sau reprimată activitatea infracțională. De aceea, infracțiunea continuă se va considera că a fost săvârşită pe teritoriul R. Moldova, numai atunci când ea a fost reprimată sau încetată în limitele hotarelor statului nostru.

Infracțiunea prelungită reprezintă fapta săvârşită cu intenție unică, caracterizată prin două sau mai multe fapte infracționale identice, comise cu un singur scop, alcătuind în ansamblu o infracțiune (alin.(1) art.30 CP RM). Locul comiterii categoriei date de infracțiuni urmează să se considere teritoriul acelui stat, unde a fost săvârşită ultima faptă identică care formează în ansamblu o infracțiune unică. Anume din momentul comiterii ultimei acțiuni (inacțiuni) prejudiciabile din şirul complet de fapte identice se va începe curgerea termenului prescripției tragerii la răspundere penală potrivit legislației penale a țării, pe teritoriul căreia a fost săvârşită infracțiunea prelungită.

Potrivit lit.c) alin.(2) art.12 CP RM, „locul săvârşirii infracțiunii transnaționale se consideră atare, dacă infracțiunea a fost săvârşită pe teritoriul Republicii Moldova, cu implicarea unui grup criminal organizat sau a unei organizații (asociații) criminale care desfăşoară activitate infracțională în mai mult de un stat, şi invers". Legiuitorul se referă direct la grupul criminal organizat sau la o organizație (asociație) criminală ca forme ale participației. Dar, în funcție de gradul de coordonare a acțiunilor participanților, există participație simplă şi participație complexă (lit.a),b) art.43 CP RM). În aceste cazuri, potrivit teoriei dreptului penal, dacă autorul a acționat ilegal pe teritoriul țării sale, iar organizatorul, instigatorul sau complicele au săvârşit fapte ilegale în afara teritoriului dat, atunci, potrivit opiniei unor autori, locul comiterii acestei infracțiuni urmează a fi considerat teritoriul pe care a acționat autorul infracțiunii [2, p.90]. Dacă însă autorul a comis infracțiunea în afara țării, al cărei cetățean este, iar ceilalți participanți – pe teritoriul statului de origine, atunci locul comiterii infracțiunii va fi considerat teritoriul statului străin.[3, p.24]. Rezultă că autorul reprezintă figura centrală de care depinde nu doar calificarea faptelor celorlalți participanți, dar şi legea penală a cărei țări va urma să fie aplicată. Codul penal al Republicii Moldova conține prevederi exprese privind aplicarea pedepsei pentru participație (art.83). Astfel, organizatorul, instigatorul şi complicele la o infracțiune prevăzută de legea penală, săvârşită cu intenție, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor. Însă, la stabilirea pedepsei se ține cont de contribuția fiecăruia la săvârşirea infracțiunii, precum şi de prevederile art.75 CP RM. De aceea, ar fi corectă concluzia conform căreia răspunderea penală a participanților se bazează întâi

de toate pe principiile generale ale răspunderii penale prevăzute în art.51 CP RM. Autorul rus B.V. Voljenkin susține că în cazul participației la infracțiune se va considera că infracțiunea a fost săvârşită pe teritoriul țării, dacă autorul a comis-o pe teritoriul ei, chiar dacă ceilalți participanți au acționat în afara teritoriului statului respectiv. Dacă însă autorul a comis infracțiunea în afara hotarelor statului al cărui cetățean este, iar ceilalți participanți au săvârşit actele infracționale pe teritoriul acestui stat, faptele ultimilor urmează a fi considerate săvârşite pe teritoriul țării lor de origine [4 p.22]. Cu părere de rău, respectivul autor nu se pronunță asupra calificării faptelor organizatorului, instigatorului, complicelui, săvârşite în afara hotarelor țării. Se presupune că locul comiterii faptei pentru fiecare participant poate fi diferit, în funcție de teritoriul țării unde au fost săvârşite faptele penale de către aceştia. În asemenea situații, o infracțiune unică comisă în participație poate fi calificată în conformitate cu normele penale ale diferitelor state, pe al cărui teritoriu au activat participanții la infracțiune. Cât priveşte aplicarea legii penale asupra tuturor participanților la infracțiune, indiferent de locul comiterii faptelor criminale, trebuie să se facă referire la dispozițiile alin.(2) şi (3) ale art.11 CP RM – principiile universalității şi realității.

De asemenea există şi instituția extrădării persoanelor care au comis infracțiuni pe teritoriul altor țări. De aceea, participanții care au săvârşit fapte penale în afara hotarelor Republicii Moldova pot răspunde penal potrivit legislației penale a țării noastre, însă nu în conformitate cu principiul locului comiterii faptei, dar potrivit principiilor ce determină cercul de persoane care pot răspunde penal în conformitate cu Codul penal al Republicii Moldova, indiferent de locul săvârşirii infracțiunii.

Referințe:

1. GRAMA, M., BOTNARU, S., ŞAVGA, A., GROSU, V. *Drept penal. Partea generală.* Vol. 1. Chişinău: Tipografia Centrală, 2012.
2. КОЗАЧЕНКО, И. *Уголовное право. Общая часть*. Москва: Норма, 2008.
3. ИНОГАМОВА-ХЕГАЙ, Л., РАРОГ, А., ЧУЧАЕВ, А. *Уголовное право Российской Федерации. Общая часть*. Москва: Инфра-М, Контракт, 2006.
4. ЛЕБЕДЕВ, В. *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Москва: Юрайт-Изд., 2007.

VALORI ŞI CONCEPTE TEORETICE ÎN APARIŢIA ŞI EVOLUŢIA DREPTULUI PENAL

Stela BOTNARU, Cezara-Elena POLISCA

Ca fenomen, dreptul penal este prezent în toate domeniile vieţii sociale: ştiinţă, creaţie, economie, industrie, conducere, inclusiv relaţiile cotidiene. Dreptul penal, ca şi restul ramurilor dreptului, poate pretinde deplin şi părtinitor la dreptul de a fi considerat un fenomen al civilizaţiei şi culturii. Nu întâmplător, interdicţiile de bază din domeniul dreptului penal, gen: „nu ucide!", „nu fura!" îşi au originea în postulate biblice, formulate în *Vechiul Testament*. Dreptul penal, în mod special apără manifestările libertăţii omului şi anumite componente ale vieţii umane sunt reglementate doar de această ramură a dreptului, de ex., omorul premeditat, abuzul sexual, furtul, jaful, tâlhăria etc.

Dreptul penal, ca ramură a dreptului, a apărut cu scopul de a apăra, prin mijloacele sale specifice (în mod special, ameninţarea cu pedeapsa şi aplicarea acestei ameninţări) persoana, societatea şi statul de eventualele tentative de crimă. Constituirea dreptului penal ca ramură nu poate fi abordată separat de dezvoltarea dreptului penal ca ştiinţă. Din acest considerent, în cadrul acestei cercetări am supus unei analize detaliate lucrările din domeniu, care reflectă în egală măsură dezvoltarea dreptului penal ca ştiinţă şi ca ramură, încercând a identifica acele condiţii şi factori ce au favorizat apariţia şi dezvoltarea acestei ramuri de drept. Astfel, analizând lucrările autorilor români Al.Boroi, Gh.Nistoreanu, I.Tănăsescu, C.Tănăsescu, G.Tănăsescu ş.a., am stabilit că în cadrul aşezărilor prestatale existau conflicte condiţionate de concurenţă şi de obligaţia de apărare a unui grup anume, fapt ce permitea celor învinşi să se răzbune în moduri barbare, utilizând la maxim cruzimea. În această perioadă, nici nu putem vorbi despre existenţa elementului de dreptate. Membrii grupului urmăreau numai un interes cu caracter de agresiune.

Odată cu apariţia primelor organizări prestatale, răzbunarea pierde din teren, fiind introdusă legea talionului („ochi pentru ochi, dinte pentru dinte") – o veritabilă punte de interferenţă între faptă şi pedeapsă, „riposta fiind echivalentă cu gravitatea atacului" [1, p. 14].

Pasul ulterior în evoluţia dreptului penal l-a constituit apariţia instituţiei compoziţiunii în cadrul dreptului roman. Această instituţie a fundamentat unele principii de sancţionare (de ex., se puneau în discuţie condiţiile de răscumpărare a unor prizonieri, acordându-se o răsplată în scopul salvării acestora). Şi dacă iniţial compoziţiunea era facultativă, iar în cazul în care împăcarea părţilor era imposibilă, se recurgea la legea talionului; ulterior, cu întărirea puterii publice, compoziţiunea a devenit obligatorie, fiind introdus un tarif al cuantumului despăgubirilor. Numai dacă vinovatul se eschiva de la repararea prejudiciului prin plătirea despăgubirilor, se apela la legea talionului.

În cadrul organizării tribale, membrii tribului ce aveau un comportament josnic erau sancționați prin alungarea lor din trib, fapt echivalat pentru aceştia cu pedeapsa cu moartea.

Chiar și odată cu apariția organizării statale și impunerea unor norme de conduită, cum ar fi *Codex Hammurabi* sau *Legea celor XII Table*, continuă să figureze instituția talionului și a compoziţiunii. Statul a pus accent pe apărarea valorilor sociale și a început să aplice pedepse pentru a sancționa, dar și pentru a preîntâmpina repetarea agresiunilor. Statul a fost mecanismul ce a preschimbat rolul pedepsei „din răzbunare în expiațiune (ispășirea vinovăției prin pedeapsă)" [2, p. 64-65], reacția represivă devenind un atribut caracteristic numai puterii publice.

În Evul mediu, dreptul penal a trecut printr-o perioadă de stagnare. Cele mai esențiale idei au apărut în cadrul Bisericii. Filosofii creştini conceptualizau justiția și represiunea ca acte de delegație divină. Ei considerau crima un păcat, iar pedeapsa – o răscumpărare a crimei, prin care omul își elibera sufletul de păcat. Dumnezeu oferea represiunea ca pe o ispășire a sufletului. Concepțiile date au fost dezvoltate de Sf. Augustin și de Sf. Toma D'Aquino, constituind un pilon în apariția dreptului canonic. Filosofii laici au enunțat teza utilitaristă, dreptul penal fiind bazat pe principiul intimidării. Rațiunea de stat era îndestulătoare pentru legitimarea oricărei răspunderi.

Un rol considerabil în dezvoltarea conceptelor dreptului penal l-a avut perioada Renaşterii, în care s-au conturat 2 percepții de bază: teoria dreptului natural și teoria contractului social. Aceste 2 teorii au fost enunțate și promovate de mari tribuni ai filosofiei ca: H. Grotius, Th. Hobbes, J. Locke ș.a. În tabloul teoriei dreptului natural, pedeapsa este prezentată ca ceva necesar pentru perpetuarea și dezvoltarea societății. Pentru teoria contractului social, pedeapsa este un efect logic al nerespectării contractului încheiat între persoanele ce conviețuiesc într-o societate.

Perioada Iluminismului a fost marcată de activitatea prodigioasă a unor filosofi ca: Ch. De Montesquieu, J. J. Rousseau, Voltaire ș.a. Ei au mers pe conceptul de umanism, plasând omul în rolul de centru al universului. Această perioadă a fost marcată de opera lui C. Beccaria, autorul operei *„Dei delitti e delle pene"* (*Despre infracțiuni şi pedepse),* care critica vehement caracterul arbitrar al pedepselor. Acest reprezentant de seamă al şcolii clasice era de părerea că pedepsele trebuie stabilite respectând legea, în dependență de gravitatea și complexitatea infracțiunii. Beccaria era contra pedepselor crude, îndeosebi contra pedepsei cu moartea. El a enunțat ideea conform căreia este mai complicat dar mai corect să perfecționezi sistemul de prevenire a crimelor prin crearea unui sistem educațional desăvârșit, care ar învăța persoanele să-și stăpânească și să-și controleze pornirile sale.

Sub incidența acestei teorii, dreptul penal a încetat să mai aibă un aspect de teroare și exterminare, astfel a apărut elementul de corecție a persoanelor predispuse săvârșirii sau care deja au săvârșit anumite crime. În legătură cu aceasta, în textele legislative penale s-au produs schimbări în corelarea dintre sistemul de pedepse și sistemul de prevenire al pedepselor, și a început să fie aplicată individualizarea aplicării pedepsei, luându-se în considerație circumstanțele producerii infracțiunii. Legislația penală a început să cuprindă o informație deplină despre fiecare măsură de influență, incluzându-se limitele și utilitatea aplicării anumitor măsuri corecționale.

Ideile beccariene au fost introduse în codurile penale ale țărilor europene: Codul penal francez (1810), Codul penal german (1871), Codul penal italian (1889), dar și în Declarația drepturilor omului și ale cetățeanului (1789).

În Germania, în aceeași perioadă, ca o reacție la teoria dreptului natural, apare un curent raționalist, reprezentat de I.Kant și G.Hegel, care tindea spre ideea de justiție absolută, răul fiind răsplătit cu rău. Perioada Revoluției Franceze de la 1789 și anii succesori acesteia nu s-au remarcat prin enunțarea unor noi concepte. Un aport cosiderabil în cercetarea apariției și dezvoltării dreptului penal ca ramură și ca știință, l-au adus cercetătorii ruși G.S. Feldshtein, V.D. Spasovici ș.a. În lucrările lor a fost analizată și perioada secolului XIX, care a adus un progres remarcabil, îndeosebi prin activitatea școlii pozitiviste, antropologice și sociologice.

Școala pozitivistă a fost fondată de E. Ferri. În viziunea reprezentanților acestei școli, crima, până a fi un fenomen juridic, este, mai întâi de toate, un fenomen natural și social. Pentru a putea înțelege comportamentul infractorului, trebuie analizați toți factorii care l-au influențat: aspectele ereditare, mediul în care locuiește, personalitatea sa, etc. Pedeapsa trebuie să fie un instrument de apărare socială, să aibă finalitatea de a „vindeca" infractorul de anomaliile sale periculoase.

Fondatorul școlii antropologice este C. Lombroso, care considera că „omul nu devine infractor, ci se naște infractor" [3]. El considera că pedeapsa capitală, detenția și sterilizarea sunt metode fundamentale în profilaxia criminalității. Aceste teorii sunt considerate ca fiind represive și, de facto, au dus la apariția doctrinei naziste.

Istoria școlii sociologice își trage sorgintea la începutul secolului XX, înlocuind școala antropologică. Școala sociologică are foarte mulți adepți. Printre ei se numără F. Von List, A.Prins, G.Tarde, G.Van Hamel, I.Ia. Foinitski ș.a. [4]. Acești cercetători au fundamentat teoria despre factorii criminalității, despre stările critice și periculoase ale personalității etc. Aceste teorii au fost supuse criticii, dar sunt și foarte des aplicate în abordarea anumitor tipuri de infracțiuni. Este de menționat faptul că nici una dintre aceste școli nu este prezentă la moment în forma ei pură.

Marea majoritate a teoriilor contemporane prezintă o sinteză a concepțiilor enunțate de adepții diferitelor școli. Sintetizând cele expuse mai sus, se poate concluziona că, la etapa actuală de dezvoltare a dreptului penal ca ramură și ca știință, politica penală ar echivala cu o politică socială a statului, al cărei obiect de studiu trebuie să cuprindă problematica socială și culturală, generată de interacțiunea puterilor în vederea îmbunătățirii realității. Politica penală este parte a politicii generale a statului, adoptată pentru a combate și a învinge problema infracțiunilor și pentru a contribui la făurirea unei societăți în care fiecare persoană s-ar simți în siguranță pentru viața sa și a apropiaților săi.

Referințe:

1. PONTA, V., NEMEŞ, R., MITROI, M. *Drept penal. Partea generală.* Bucureşti: Lumina Lex, 2004.
2. TĂNĂSESCU, I., TĂNĂSESCU, C., TĂNĂSESCU, G. *Drept penal general.* Bucureşti: All Beck, 2002.
3. ЛОМБРОЗО, С. *Преступный человек,* http://www.klex.ru/8nk, accesat la 20.07.2014, ora 15:20.
4. http://encyclopedia2.thefreedictionary.com/Sociological+School+Of+Criminal+Law.

REDUCTION OF THE WHITE-COLLAR CRIMINALITY IN ISRAEL AND MOLDOVA: PECULIARITIES OF CRIMINAL MISBEHAVIOR AND ITS LEGAL ASPECTS

Lilia GÎRLA, Jacob RUB

The interest in this study stems from the desire and need to deal with the widespread and grave phenomenon of white-collar criminality, from a behavioral-criminological and legal aspects standpoint, for the best way of reduction the white-collar criminality offenses in Israel and Moldova, which robbing the treasury of a states like fraud and tax offences. In the present study, we have identified for the first time a few findings that were carried out effective that will help to deal effectively with the isolated problem of white collar crime. This study was solved the scientific problem, through the creation of new ways and methods for creation a new findings by identifying the relationship between how intuitive decision and personal characteristics of the offender – is constitute factors for implement of white-collar crime. It was found in the study that Non-Rational choice theory to commit a crime is the main Criminological theory to understand white collar crime and to provide scholars with a new lens to studying corruption. For the first time we have built a formulation of the *"Jacob Rub Scale"* – for hiring of employees and managers to positions of trust in organizations, according to the formula of

probability of perpetration of white-collar offence, conditional to compatibility with the definitions of personality characteristics. It has been found, after performing a pilot in companies, that this scale as a test for performance in position of trust is applicable. We have to mention that, for the first time was proposed targeting and creating upgrade legislation in Israel and the Republic of Moldova like the tender obligation Law, money Laundering Law, criminal record law and Recurring Regulations, etc. In the realm of this research there was found the most optimal solution for creative and deterring strategy of reduction and deterring white-collar criminality in the public organizations.

The study combines a qualitative and a quantitative approach, and has been focused on the practical and effective question of how an understanding of behavioral criminological aspects and psychological-economic aspects would contribute to the reduction of white-collar criminality in Israel and Moldova.

The *theoretical model* of the study allows for viewing and handling these aspects as a whole, with the subject of personality characters and intuitive decision making which is probably the "closest" criminality than any other, to the model of intuitive decision and influence the choosing of perpetrating a crime.

White-Collar Criminality (WCC) constitutes an isolated phenomenon and therefore, it is not perceived as a fertile field of research and does not supply the required information on the conduct of a heterogeneous white-collar criminals population, with the different personality characteristics. Only in recent years the relation between personality and WCC has been studied [1, p.17-32; 3, p.3-65; 4, p.231-278; 5, p.67-86].

Main findings which will contribute to Moldova and Israel are expressed in the following:

☐ Non-Rational Choice Theory to commit a crime is the main Criminological theory to understand white collar crime and to provide scholars with a new lens to studying corruption. White collar crime comes alive when an intuitive decision is taken, and such a decision is not complex, and unconscious. Indeed WCC is not a complicated decision that depends upon environmental and personal factors. As a result we have applied *Theory of intuitive decision* of Kahneman and Tversky (1979) so called *"The Prospect Theory"* [2, p.263-292]. In current study, in which the examined subjects have been requested to choose from two alternatives: to receive 25,000$ with certainty, or to receive 50,000$ with a probability of 80%, most white collar criminals have chosen the second option with the risk.

☐ There have been demonstrated that there is no significant difference between the relation of criminals and male and female non-criminals to the possibility a WCC considers prior to the perpetration of an offence in

deterrence of any reason (punishment, disgrace and fear of being apprehended). *"It would not happen to me"*, this is the perception of a potential WCC being perceived. The prominent datum is that the severity of punishment is not perceived as deterring, at all and the fact of the amount of assets of accumulated during life, is a criterion for perpetration of an offence. In any case, the decision to perpetrate WCC is intuitive with no analytical considerations of cost-benefit and this characterizes making of a complicated decision for perpetration of WCC.

☐ There has been found that managers graded high in personality characteristics of conscientiousness and agreeableness would tend less to improper and criminal behavior.

☐ Also, there have been found that the criminals, tend to take higher risk than non-criminal men and women. There is a relation in white-collar criminals, between the personality characteristic of "extroversion" and taking of risks.

☐ At the same time, it have been found that the higher is extroversion, the lower would be the value of agreeableness, and vice versa, the higher is the value of agreeableness the higher conscientiousness would be and vice versa, the higher is agreeableness, the higher openness would be in them, and vice versa.

☐ It have been demonstrated that there exist some dangerous combinations of personality characteristics which have a serious influence upon the commission of a White-Collar Crime. The characteristic of low conscientiousness comes with a low position on the scale of characteristic of agreeableness. Neuroticism and low conscientiousness can predict internalizing disorders.

☐ A formulation of the "Jacob Rub Scale" was elaborated – for hiring of employees and managers to positions of trust in organizations**,** according to the formula of probability of perpetration of white-collar offence**,** conditional to compatibility with the definitions of personality characteristics. It has been found, after performing a pilot in companies, that this scale as a test for performance in position of trust is applicable.

☐ There was proven that 5 factors of improper behavior (Extroversion, Agreeableness, Neuroticism, Conscientiousness and Openness) are considered to be favorable for WCC crime commission, and it has been decided that in formulation of the model a larger importance shall be given to the characteristics of Conscientiousness, Agreeableness and Neuroticism.

☐ It has been confirmed that several new steps on constitutional level will reduce the possibility of White-collar Criminality in Moldova are: 1) upgrade of Criminal Record law and Repented regulation; 2) Upgrade of Tender Obligation Law; 3) upgrade of Money Laundering Law. In Israel we

recommend the same and also creating of a Bill for reinforcing ethics in public organizations' tenders (2015), upgrading the Corruptions Exposers Protection Law and upgrade of Internal Audit Law (1992).

☐ The following block of the model is creation of a national campaign, for the first time – „city without corruption" as a „change block" of coping with corrupt, anti-social activity. Such legislative amendments/upgrades that are focused directly to several issues in the Law of Moldova, and related to activity and results of white-collar criminals would assist in reducing white-collar offences in Moldova. It means: Upgrade of Criminal Record law and Repented regulation**;** Upgrade of Tender Obligation Law and Upgrade of Money Laundering Law.

References:

1. BOARD, B. J., FRITZON, K. *Disordered personalities at work*. Department of Psychology, University of Surrey, Guildford. In: *Psychology, Crime & Law* March 2005, vol. 11(1), p. 17-32.
2. KAHNEMAN, D., TVERSKY, A. *Prospect Theory: An Analysis of Decision under Risk.* In: *Econometrica*. Vol. 47, no. 2. p. 263-292.
3. RAY, J.V. *Psychopathy, Attitudinal Beliefs, and White Collar Crime* / A thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of Master of Arts, Department of Criminology College of Arts and Sciences, University of South Florida. Date of Approval: February 7, 2007, 68 p.
4. SIMPSON, S. S., GIBBS, C., RORIE, M. et al. *An Empirical Assessment of Corporate Environmental Crime-Control Strategies.* In: *The Journal of Criminal Law and Criminology*. Copyright 2013, by Northwestern University School of Law, vol. 103, no 1, p.231-278.
5. TERPSTRA, Robert H. *Differences in Strategies of Upward Influence: A Comparative Study of Managers from China, Macao and Portugal*. In: *International Journal of Business.* 2002, no 7(2), p.67-86. Copyright © 2002 by SMC Premier Holdings, Inc.

CONDIȚIA DUBLEI INCRIMINĂRI ÎN MATERIA EXTRĂDĂRII

Mariana GRAMA

Condiția sau principiul dublei incriminări, ca unul obligator pentru extrădare, este expres menționat în art.2 al Convenției Europene de extrădare din 13 decembrie 1957, care prevede că: „Vor da loc la extrădare faptele pedepsite de legile părții solicitante şi ale părții solicitate…". Dacă, de regulă, acest principiu este numit al „dublei incriminări", atunci la o lecturare atentă chiar a prevederii din Convenție, vedem că ar fi vorba nu despre „dubla incriminare", ci despre „dubla pedepsibilitate".

Actualmente, această prevedere cunoaşte o atenuare, existând discuții pentru modificarea cadrului convențional actual. În concepția clasică a accepțiunii dată condiției dublei incriminări, se porneşte de la ideea că fapta care formează obiectul cererii de extrădare trebuie să fie prevăzută de legislația ambelor state, adică să fie incriminată atât de legea statului solicitant, cât şi de legea statului solicitat. Opinia dată însă nu este împărtăşită de toți autorii, întrucât aceştia sunt de părere că prevederea faptei în ambele legislații este doar o condiție care realizează principiul dublei incriminări în abstract şi condiția dublei incriminări este îndeplinită numai atunci când fapta care formează obiectul cererii de extrădare este pedepsită conform ambelor legislații. Cu alte cuvinte, extrădarea poate avea loc când fapta incriminată este pedepsibilă in concreto atât după legea statului solicitant, cât şi după legea statului solicitat [1, p.123]. Privitor la înțelesul expresiei „pedepsibilă în concret" părerile iarăşi nu sunt suficient de clare; unii autori includ în această noțiune absența oricărei cauze care ar înlătura caracterul penal al faptei sau răspunderea penală, alții – prescripția, grațierea, amnistia etc. [1, p.123-124; 2, p.154].

Dacă ne referim la legislația Republicii Moldova, în art.45 din Legea cu privire la asistența juridică internațională în materie penală nr.371-XVI din 01.12.2006 sunt prevăzute următoarele: „Extrădarea poate fi admisă, potrivit Codului de procedură penală art.544 alin.(3), numai dacă fapta pentru care este învinuită sau a fost condamnată persoana a cărei extrădare se solicită este prevăzută ca infracțiune atât de legea statului solicitant, cât şi de legea Republicii Moldova.

Prin derogare de la dispozițiile alin.(1), extrădarea poate fi acordată şi în cazul în care fapta nu este prevăzută de legislația Republicii Moldova, dacă pentru această faptă este exclusă cerința dublei incriminări printr-un tratat la care Republica Moldova este parte.

Diferențele existente între calificarea juridică şi denumirea dată aceleiaşi infracțiuni de legile celor două state nu prezintă relevanță, dacă tratatul internațional sau în lipsa acestuia, prin declarațiile de reciprocitate nu se prevede altfel". Această prevedere, susținută şi de unii autori [3, p.403], de

fapt este una ce corespunde zilei de astăzi, fiind acceptată extrădarea chiar şi în cazul când nu este prezentă dubla incriminare (prevederea este actuală şi pentru ţările Uniunii Europene). Prevederea din Legea nr.371/2006 este identică cu prevederea art.26 din Legea nr.302/2004 privind cooperarea judiciară internaţională în materie penală a României, care este un stat membru al Uniunii Europene.

Sunt autori [4, p.46] care consideră că condiţia dublei incriminări a constituit şi constituie un veritabil obstacol în calea unei cooperări internaţionale eficiente în materia extrădării, întrucât diferenţa dintre legislaţiile penale ale statelor, chiar şi în spaţiul european, face inoperabilă extrădarea, atunci când o faptă nu este prevăzută ca infracţiune atât de legea penală a statului solicitant, cât şi de legea penală a statului solicitat. Încă la începutul sec. XX, unii doctrinari exprimau critici cu privire la condiţia dublei incriminări, enunţându-se părerea că „va veni un timp fără îndoială când extrădarea va avea ca unic fundament represiunea faptei care constituie o infracţiune la legea ţării solicitante, fără a cerceta dacă este pedepsibilă şi în ţara solicitată, părere mai conformă cu realizarea asistenţei juridice internaţionale în materie penală" [1, p.124-125].

Importanţa cerinţei dublei incriminări, în cadrul Uniunii Europene, a fost atenuată prin Convenţia de extrădare între statele membre ale Uniunii Europene din 27 septembrie 1996, după care a urmat Decizia-cadru a Consiliului Uniunii Europene nr.2002/584/JAI din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare şi procedurile de predare între statele membre ale Uniunii Europene.

În opinia noastră, condiţia dublei incriminări este expresia în materia extrădării a principiului legalităţii, ceea ce presupune că la baza ei stă concepţia potrivit căreia dacă fapta pentru care se solicită extrădarea nu este incriminată în statul solicitat, nu se poate acorda extrădarea persoanei solicitate, întrucât dacă aceasta ar fi săvârşit aceeaşi faptă în statul solicitat nu ar fi fost pedepsită, astfel încât acordarea extrădării fără îndeplinirea acestei condiţii ar contraveni principiului legalităţii. Această condiţie ar trebui să domine instituţia extrădării, deoarece legislaţiile penale aproape din toate statele incriminează infracţiunile considerate grave, deosebit de grave sau excepţional de grave. Mai mult decât atât, faptele considerate grave şi prevăzute în convenţiile internaţionale, în cazul în care acestea au fost semnate şi ratificate de state, dau temei pentru modificarea legilor naţionale, astfel încât şi acestea să le incrimineze. În afară de aceasta, aplicarea principiului respectiv nu este rigidă, în sensul că nu cere o identitate de calificare a faptei săvârşite şi cu atât mai puţin o identitate de denumire. Este posibil însă ca datorită particularităţilor specifice diferitelor state, o faptă incriminată într-un stat să nu fie incriminată în alte state, datorită imposibilităţii de a fi săvârşită acea faptă în aceste state.

Apare întrebarea dacă în astfel de cazuri va fi sau nu respinsă cererea de extrădare.

Institutul de Drept Internațional în sesiunea de la Oxford a exprimat părerea că, „de regulă, trebuie să se prevadă ca faptele să fie pedepsite de legislația celor două țări, exceptând cazurile când, datorită situațiilor particulare sau condițiilor geografice ale țării de refugiu, circumstanțele de fapt care constituie infracțiunea nu se pot produce" [1, p.125].

Deci în aceste cazuri extrădarea poate fi acordată, fără a constitui o încălcare a principiului dublei incriminări. Cazurile în care pot apărea astfel de situații sunt cu totul excepționale şi de regulă sunt prevăzute de state la încheierea acordurilor, mai cu seamă bilaterale. Mai mult decât atât, în practică, datorită libertății pe care statele o au, pot insera în cuprinsul tratatelor pe care le încheie dispoziții prin care convin să renunțe la dubla incriminare, păstrând doar condiția ca infracțiunea să fie prevăzută de legea statului solicitant.

Referințe:

1. STĂNOIU, M. *Asistența juridică internațională în materie penală*. Bucureşti: Editura Academiei Republicii Socialiste România,1975.
2. BOROI, A., RUSU, I. *Cooperarea judiciară internațională în materie penală*. Bucureşti: C.H. Beck, 2008.
3. БОЙЦОВ, А. *Выдача преступников*. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.
4. RADU, F. *Cooperarea judiciară internațională şi europeană în materie penală*. Bucureşti: Wolters Kluwer, 2004.

EROAREA ÎN LEGĂTURA DE CAUZALITATE

Mariana GRAMA, Daniel MARTIN

În Legea penală în vigoare lipsesc anumite norme referitoare la eroare. Din acest motiv, întrebările despre conceptul, tipurile şi importanța erorii în dreptul penal sunt examinate de doctrină.

Eroarea în literatura juridică penală este caracterizată ca o „închipuire greşită", sau „apreciere incorectă", sau „greşeala persoanei" referitor la împrejurările de drept şi de fapt ale acțiunii sau inacțiunii prejudiciabile comise de ea [1].

Eroarea reprezintă acțiuni incorecte, gânduri incorecte. Dreptul penal studiază acea eroare din conştiința vinovatului, care prin mobilizarea voinței de a comite infracțiunea duce la un rezultat incorect, greşit. Cauzele erorii sunt preponderent de ordin subiectiv, fapt care se răsfrânge şi asupra importanței ei juridico-penale.

În caz de eroare, persoana confruntă realitatea cu ceea ce cunoaşte ea despre acea realitate şi în felul său o percepe şi o apreciază, iar în cele din

urmă, cunoştinţele lui se dovedesc a fi incorecte. După cum este bine cunoscut, în funcţie de principiul incriminării subiective, deosebim *eroarea de fapt* şi *eroarea de drept*.

Printre modalităţile erorii de fapt este şi eroarea în semnele laturii obiective, care, la rândul ei, cunoaşte următoarele tipuri de eroare:

1. eroarea cu devierea acţiunii;
2. eroarea în mijloace;
3. eroarea în legătura de cauzalitate;
4. eroarea în semnele facultative ale laturii obiective.

Ceea ce ne interesează pe noi este eroarea în legătura de cauzalitate. Eroarea în legătura de cauzalitate constă în înţelegerea greşită de către subiect a raportului dintre fapta sa şi consecinţele prejudiciabile survenite. Esenţa erorii în legătura de cauzalitate constă în faptul că persoana, săvârşind infracţiunea, greşeşte referitor la desfăşurarea legăturii de cauzalitate dintre acţiunile sale şi survenirea consecinţelor prejudiciabile. Ca rezultat este cauzată daună câtorva valori ocrotite de prevederile normelor de drept penal. Astfel, şoferul unui automobil, încălcând regulile de securitate a circulaţiei rutiere, a accidentat un biciclist, fapt care ia provocat acestuia şoc traumatic şi pierderea cunoştinţei. Crezându-l mort şi dorind să ascundă infracţiunea săvârşită, vinovatul, fără să se convingă că biciclistul este decedat, a aruncat corpul acestuia în râu. Ulterior, expertiza a constatat că biciclistul a decedat ca rezultat al asfixiei (pătrunderea apei în căile respiratorii). În aşa caz, făptuitorul va purta răspundere pentru dauna cauzată în condiţiile erorii în legătura de cauzalitate, în baza a două articole din Partea specială a Codului penal al Republicii Moldova: alin.(3), art. 264 CP RM – Încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport care a provocat vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii şi alin.(1), art. 149 CP RM – Lipsirea de viaţă din imprudenţă.

În aşa mod, în cadrul erorii în legătura de cauzalitate, persoana percepe corect caracterul acţiunilor sau al inacţiunilor sale şi al rezultatului pe care trebuie sau poate să-l obţină, însă apreciază incorect verigile intermediare ale procesului, ce leagă fapta de consecinţele prejudiciabile. Conştiinţa vinovatului trebuie să cuprindă cele mai generale legităţi ale dezvoltării legăturii de cauzalitate, ci nu doar unele detalii separate, neesenţiale ale ei. Dacă el şi le închipuie greşit, atunci se produce eroare în dezvoltarea legăturii de cauzalitate.

În literatura de specialitate sunt evidenţiate câteva forme ale erorii în legătura de cauzalitate, care se clasifică în esenţiale şi neesenţiale [2]. Dacă eroarea era neesenţială, adică persoana conştientiza nedorinţa socială a rezultatului acţiunilor sale şi greşea nu referitor la rezultatul însuşi, ci doar în

procesul de decurgere a legăturii de cauzalitate, care după părerea sa, trebuie să ducă la acest rezultat, o astfel de eroare nu modifică forma de vinovăție, nu exclude răspunderea penală şi nu influențează calificarea faptei.

C. a fost condamnată pentru omorul soțului său, produs în următoarele împrejurări. Soțul a alungat-o pe C. împreună cu opt copii de acasă. Ea locuia cu copiii separat de soț. Venind în stare de ebrietate la C., soțul acesteia a provocat o ceartă. Ca urmare, C. l-a lovit pe acesta de două ori cu toporul în cap şi la omorât. Crezând că acesta nu e mort, C. l-a aninat de gât cu o frânghie şi l-a spânzurat. Astfel, C. a greşit referitor la decurgerea legăturii de cauzalitate. Însă deoarece momentele începerii şi finalizării desfăşurării legăturii de cauzalitate au fost percepute corect de conştiința C., atunci acțiunile ei întemeiat au fost calificate ca omor [3].

Eroarea în legătura de cauzalitate nu influențează asupra formei vinovăției, dacă în urma acțiunilor infracționale survine acea consecință, ce era cuprinsă de intenția vinovatului.

Eroarea în legătura de cauzalitate poate fi şi esențială, dacă persoana într-un anumit fel şi-a închipuit procesul de dezvoltare al legăturii cauzale, însă acesta s-a modificat şi a fost altul, fapt în virtutea căruia consecința prejudiciabilă nu a survenit sau a fost alta decât a crezut făptuitorul. Acțiunile sale trebuie în aşa caz calificate ca tentativă la fapta spre care era îndreptată intenția [4].

De exemplu, A. îi produce lui B. o lovitură de cuțit în partea stângă a pieptului, în regiunea inimii. B. însă nu a decedat din cauza că, din motivul construcției anatomice a organismului sau inima se află în partea dreaptă. Astfel, acțiunile lui A. vor fi calificate ca tentativă de omor.

Naumov A.V. menționează că nu prezintă importanță juridico-penală aşa-numita eroare „tehnică" referitoare la dezvoltarea legăturii de cauzalitate, care, în cele din urmă, conduce spre aceeaşi consecință prejudiciabilă [5]. De exemplu, subiectul, cu scopul de a omorî o persoană, o aruncă de pe pod în râu, crezând că aceasta se va îneca. Victima a decedat însă de la faptul că s-a lovit cu capul de unul din pilonii podului. Aşa deviere în dezvoltarea legăturii de cauzalitate poartă un caracter tehnic şi nu prezintă importanță juridico-penală.

Prezența erorii în legătura de cauzalitate creează anumite dificultăți în calificarea infracțiunilor atât la etapa de urmărire penală, cât şi la cea de judecare a cauzei, fapt care atestă necesitatea adoptării unei hotărâri a Plenului Curții Supreme de Justiție care ar interpreta şi ar da calificarea corectă a faptelor comise cu eroare, inclusiv eroare în legătura de cauzalitate. Aceasta ar permite evitarea greşelilor la calificare şi ar elabora o opinie unică referitor la examinarea unor astfel de fapte prejudiciabile.

Referinţe:

1. ФАТКУЛЛИНА, М.Б. *Юридические и фактические ошибки в уголовном праве: проблемы квалификации*. Дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2011, с.18.
2. КАЗАЧЕНКО, И.Я., КУРЧЕНКО, В.Н., ЗЛОЧЕНКО, Я.М. *Проблемы причины и причинной связи в институтах Общей и Особенной частей отечественного уголовного права*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003, с.161.
3. ЯКУШИН, И.Я. *Ошибка и ее уголовно-правовое значение*. Казань, 1988, с.90-91.
4. КОЗАЧЕНКО, И.Я., КУРЧЕНКО, В.Н., ЗЛОЧЕНКО, Я.М. *Op. cit.*, p.169.
5. НАУМОВ, А.В. *Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций*. Москва, 2000, с.257-258.

CONFISCAREA EXTINSĂ – MĂSURĂ DE SIGURANŢĂ NOUĂ ÎN LEGISLAŢIA PENALĂ A REPUBLICII MOLDOVA

Daniel MARTIN

În ultima perioadă de timp, mai ales în contextul semnării la 27 iunie 2014 de către Republica Moldova a Acordului de asociere cu Uniunea Europeană, legislaţia naţională cunoaşte profunde modificări chemate să armonizeze prevederile autohtone cu cele ale Uniunii Europene. Introducerea confiscării extinse prin Legea nr. 326 din 23.12.2013 pentru modificarea şi completarea unor acte legislative [1] reprezintă o parte din Strategia de Reformă a Sectorului Justiţiei.

Pornind de la deziderate practice, bazate pe considerente de ordin politic, instituţia confiscării extinse se vrea a fi un instrument juridic coerent şi mult mai eficient în lupta împotriva infracţionalităţii, de regulă, organizate.

Deşi reprezintă un gen de confiscare, care presupune o trecere forţată şi gratuită în folosul statului a anumitor bunuri, confiscarea extinsă se deosebeşte de confiscarea specială, atât după conţinut, natura sa juridică, cât şi după condiţiile de aplicare.

În doctrina de specialitate, s-a promovat ideea precum că confiscarea extinsă nu prezintă trăsăturile unei măsuri de siguranţă şi, în special, pe cea care priveşte caracterul preventiv al acestora, iar caracterul său puternic represiv o apropie mai mult de specificul pedepselor complementare [2], părere care pare a fi întemeiată.

În conformitate cu prevederile art.106/1 CP al RM, confiscarea extinsă se răsfrânge asupra bunurilor care nu sunt supuse confiscării speciale. În aşa mod, în baza normei nominalizate, pot fi confiscate bunurile provenite din activităţi infracţionale care nu au legătură directă cu infracţiunea pentru care persoana

este condamnată, mai exact, nu este dovedită legătura nemijlocită între infracțiunea care conduce la condamnare și bunurile care sunt confiscate.

Chiar din denumirea măsurii de siguranță rezultă că ea este una „extinsă", adică se extinde dincolo de limitele infracțiunii pentru care persoana este trasă la răspunderea penală. Extinderea în cauză se referă atât la bunurile supuse confiscării, cât și la persoanele de la care pot fi revendicate, ridicate bunurile respective.

Potrivit prevederilor legale, confiscarea extinsă are anumite trăsături:

- se aplică doar în cazul comiterii unor anumite infracțiuni exhaustiv și limitativ indicate în alin. (1), art. 106/1 CP RM, cu condiția că ele au fost comise în interes material. Natura juridică a acestor infracțiuni este neomogenă, la fel ca și gradul de prejudiciabilitate care este unul diferit – de la infracțiuni mai puțin grave (ex. alin.(1), art. 158 CP RM), la infracțiuni excepțional de grave (alin.(3), art. 206 CP RM). Comun pentru toate aceste infracțiuni este faptul că ele se comit în interes material și pot genera profituri, proprietăți ilicite;
- se aplică doar față de persoanele condamnate pentru una din infracțiunile în cauză. Prin aceasta confiscarea extinsă se deosebește de confiscarea specială, care poate fi aplicată și față de persoana căreia nu i-a fost aplicată o pedeapsă penală;
- se aplică doar dacă sunt întrunite cumulativ două condiții:

a) valoarea bunurilor dobândite de persoana condamnată depășește substanțial veniturile licite ale acestuia;

b) instanța de judecată constată, în baza probelor prezentate în dosar, că bunurile respective provin din activități de natura celor prevăzute la alin.(1), art. 106/1 CP RM.

Pentru a reține existența acestor condiții cumulative, este necesar, în primul rând, ca să existe o discrepanță evidentă, vădită dintre veniturile legale, oficiale ale celui condamnat și averea acestuia. Se va lua în considerație nu doar averea personală pe care o deține condamnatul, dar și bunurile care sunt deținute de alte persoane, membru de familie, persoane juridice asupra cărora persoana condamnată deține controlul, precum și alte persoane care știau despre proveniența ilegală a bunurilor. Mai mult, pot fi supuse confiscării extinse nu doar bunurile care au proveniență ilegală, dar și bunurile, banii rezultați din folosirea, utilizarea bunurilor care au o proveniență ilegală. În așa mod, legiuitorul a extins semnificativ cercul bunurilor care ar putea fi supuse confiscării. Totuși legislația națională prevede o anumită limită a confiscării – ea nu poate depăși valoarea bunurilor dobândite în perioada de 5 ani înainte și după săvârșirea infracțiunii, care excedează nivelului veniturilor licite ale persoanei condamnate. Dacă bunurile supuse confiscării nu se găsesc sau au fost comasate cu bunurile

dobândite licit, în locul lor se confiscă bani şi bunuri care acoperă valoarea acestora. Considerăm aceste limite bine-venite, or, pe de o parte, limitează eventualele abuzuri în interpretarea disproporţiei în cauză, iar pe de altă parte, facilitează probarea disproporţionalităţii vădite, cerută de lege.

Codul penal nu determină ce se atribuie la bunuri în sensul art. 106/1 CP RM. În aşa mod, sunt aplicabile prevederile generale ale Codului civil al Republicii Moldova. Potrivit alin.(1), art. 285 CC RM, bunuri sunt toate lucrurile susceptibile apropierii individuale sau colective şi drepturile patrimoniale, iar conform alin.(5), art. 288 CC RM, banii se atribuie la bunuri mobile.

În legătură cu introducerea în legislaţia internă a statelor europene a măsurii confiscării extinse, a fost abordată problema prezumţiei caracterului licit al averii şi necesitatea răsturnării sarcinii probaţiunii caracterului ilicit al averii.

În context, este de specificat că inversarea sarcinii probei privind proveniența ilicită a bunurilor obținute prin comiterea de infracțiuni este necesară în cazurile în care există o discrepanță vădită între bunurile unei persoane şi veniturile sau economiile acestuia. Recomandarea în cauză vine din partea Consiliul European prin adoptarea Deciziei-cadru nr. 2005/212/JHA din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, instrumentelor şi altor bunuri aflate în legătură cu criminalitatea [3].

Inversarea sarcinii probei nu semnifică, în aceste cazuri, eludarea prezumţiei de nevinovăţie. CtEDO a constatat că procedurile de confiscare sunt compatibile cu art. 6 al Convenţiei, cu condiţia ca orice recuperare de bunuri să fie rezonabilă, definitivă şi să existe posibilitatea atacării acesteia în instanţă (Welch *vs* Regatului Unit; Philips *vs* Regatului Unit [4]).

Preluarea în dreptul intern a confiscării extinse presupune reglementarea acelor cazuri expres şi limitativ prevăzute de lege, în care desfăşurarea de către o persoană în mod constant pe o anumită perioadă de timp de activităţi cu caracter infracţional de o gravitate sporită, cumulată cu lipsa altor venituri licite, este considerată ca fiind un probatoriu suficient pentru a permite instanţei să constate caracterul ilicit al veniturilor obţinute pe perioada derulării activităţilor cu caracter infracţional, instituind astfel o nouă viziune asupra sarcinii probei în materia dobândirii în mod licit a averii.

În condiţiile în care aceasta operează exclusiv în proceduri penale, vizează o listă de infracţiuni de o gravitate sporită şi se aplică exclusiv unei persoane deja condamnate – introducerea confiscării extinse, în viziunea noastră, nu este incompatibilă cu prezumţia caracterului licit al averii, cuprinsă la alin.(3), art. 46 din Constituţia Republicii Moldova. Această prezumţie este una relativă, aşa încât ea va fi răsturnată, de la caz la caz, prin administrarea probelor care vor crea convingerea instanţei că bunurile deţinute de persoana condamnată sunt obţinute din săvârşirea de infracţiuni.

În consecinţă, menţionăm că confiscarea extinsă este o măsură necesară şi bine-venită pentru legislaţia naţională. Ea reprezintă un concept modern de

luptă cu fluxul de proprietăți ilegale. Sperăm că această măsură juridico-penală va fi una eficientă şi va ocupa locul binemeritat în practica judiciară, iar reacția societății la aplicarea ei va fi una pozitivă.

Referințe:

1. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 47-48/92 din 25.02.2014.
2. GORUNESCU, M., TOADER, C. Confiscarea extinsă – din contencios constituțional, în contencios administrativ şi fiscal spre contencios penal. În: *Dreptul*, 2012, 9/96, p. 98.
3. SOCOL, Silviu-Daniel. Confiscarea extinsă în reglementarea Noului Cod penal. În: *Caiete de drept penal*, 2012, nr. 2, p. 110.
4. JOUE L068, 15 martie 2005, p. 0049-0051.
5. http://jurisprudentacedo.com/WELCH-c.-REGATULUI-UNIT-Pronuntarea-unei-ordonante-de-confiscare-cu-efect-retroactiv-in-urma-unei-condamnari-pentru-infractiuni-la-legislatia-asupra-stupefiantelor.html; http://jurisprudentacedo.com/Phillips-contra-Marea-Britanie-Prezumtii-de-fapt-Prezumtia-de-nevinovatie-Raport.html.

APLICAREA PEDEPSEI PENALE ÎN DREPTUL PENAL COMPARAT

Augustina BOLOCAN-HOLBAN, Mihaela VIDAICU

În majoritatea sistemelor de drept care aparțin familiei romano-germanice, aplicarea pedepsei penale are la bază un şir de criterii de individualizare a acesteia, stabilite de legislația penală, care facilitează munca instanței de judecată, pedeapsa fiind aplicată în strictă conformitate cu legislația. Criteriile de individualizare a pedepsei penale, circumstanțele atenuante şi agravante sunt factorii care determină luarea unei decizii, în limitele legale ale sancțiunii penale, prevăzute de Codul penal.

În familia de drept comun, în izvoarele doctrinare engleze de drept penal, pedeapsa, de regulă, este definită „drept cauzare autoritară de suferințe persoanei pentru comiterea de către aceasta a unei infracțiuni” [1, p.283]. Unii autori americani prin „pedeapsă” înțeleg o privare (suferință) determinată, stabilită prin hotărârea instanței pentru încălcarea interdicției penale. Spre exemplu, autorul american J.Hallom, evidențiind particularitățile pedepsei penale, menționează: „În primul rând, pedeapsa constituie o privare (un rău, o suferință). În al doilea rând, ea este forțată. În al treilea rând, ea este numită în numele statului; este „sancționată”. De asemenea, ea se aplică celui care încalcă prevederile legale, care a cauzat o daună, iar cuantumul şi tipul pedepsei depind de dauna cauzată, fiind proporționale daunei, dar pot fi atenuate sau agravate de personalitatea infractorului, de motivele şi intențiile sale” [1, p.283]. Cu toate acestea, putem spune că doctrina americană a

suferit influența teoriilor de bază ale pedepsei, elaborate de dreptul penal englez, potrivit căruia pedeapsa penală este o răsplată; un mijloc de intimidare; un mijloc de corectare a condamnatului.

Aplicarea pedepsei penale în familia de drept comun diferă de modalitatea menționată, aplicabilă în familia romano-germanică, sprijinindu-se pe anumite reguli. Astfel, mecanismele de aplicare a pedepsei aplicate de diferite state sunt determinate de prevederile legii penale, precedentul judiciar şi existența unui organ specializat competent de a stabili tendințele şi modalitățile de aplicare a pedepsei penale. Există câteva mecanisme funcționale cu privire la aplicare pedepsei, specifice mai mult statelor cu sistem de drept comun sau mixt, după cum urmează: stabilirea minimului obligatoriu de către legea penală (ex. Canada), sisteme informaționale cu privire la aplicarea pedepsei (ex. Scoția, Australia, Irlanda), instrucțiuni (recomandări) cu privire la aplicare a pedepsei (ex. SUA, Marea Britanie).

Sistemul informațional din Scoția (SIS) reprezintă o bază de date pentru judecători, în special, oferind informații cu privire la pedepsele aplicate anterior pe cazuri similare [4]. Informațiile furnizate se referă la analiza elementelor infracțiunii, circumstanțele în care a fost comisă fapta prejudiciabilă, consecințele pentru victimă, antecedentele penale, vârsta făptuitorului, motivarea aplicării pedepsei de instanță.

În Australia se aplică Sistemul judiciar de informare şi cercetare (*Judicial Information Research System sau JIRS*) [2]. Informația primară oferită de acest sistem înglobează jurisprudență, legislație, principii de aplicare a pedepselor, date statistice şi diverse publicații online. Informația este accesibilă nu doar pentru judecători, ci este destinată publicului larg de juriști. JIRS este sistemul creat de Comisia Judiciară din Australia, înființată în 1986, cu scopul de a analiza sentințele aplicate de instanțele judecătoreşti, punându-se un accent deosebit pe efectul şi autoritatea răspunderii penale. În 1987, Comisia Judiciară şi-a început activitatea în domeniul educației juridice şi asigurării cu informație în domeniul aplicării pedepsei, publicațiile acesteia fiind grupate în Rapoarte Anuale, Buletine şi Jurnale, publicații online.

În Irlanda, sistemul informațional (*Irish Sentencing Information System sau ISIS)* oferă date valoroase la acest capitol, datorită Comitetului privind aplicarea pedepsei, care elaborează rapoarte cu privire la aplicarea pedepsei penale pe diferite categorii de infracțiuni [3]. ISIS reprezintă o bază de date elaborată de Comitet, acesta fiind format din judecători şi un expert din domeniul dreptului execuțional penal. Un exemplu practic, ce demonstrează analiza aplicării pedepsei penale pe anumite categorii de infracțiuni, se referă la infracțiunea de jaf, săvârşită la 20 mai 2013 care cuprinde: cadrul normativ şi scopul pedepsei penale; instrucțiuni ale Curții de Apel, invocându-se jurisprudența relevantă în materie (pedepse uşoare – condamnarea cu

suspendarea condiționată a executării pedepsei până la 2 ani; pedepse ordinare – de la 2 la 5 ani; pedepse grave – de la 5 la 10 ani) și analiza pedepselor aplicate până în 2011 pentru infracțiunea de jaf, cuprinzând motivul comiterii infracțiunii, circumstanțele atenuante și agravante etc.

În alte state însă, datorită ponderii semnificative a precedentului judiciar, a apărut necesitatea elaborării unor ghiduri sau recomandări pentru a asigura aplicarea uniformă a pedepsei penale, transparența procesului penal și a creşte încrederea în justiție a cetățenilor. Aspectele-cheie care sunt luate în considerație la elaborarea unor astfel de recomandări se referă în mod prioritar la următoarele: (1) crearea unui organ specializat care va elabora, revizui și modifica aceste recomandări; (2) determinarea modelului care va fi urmat; (3) stabilirea forței juridice a acestora (obligatoriu sau de recomandare).

Actualmente, există două modele de recomandări sau ghiduri cu privire la aplicarea pedepsei: narativ și numeric. Modelul narativ folosit de Marea Britanie face referință la gradul prejudiciabil al infracțiunii, factorii care se referă la vinovăția făptuitorului și dauna cauzată, circumstanțele atenuante și agravante, mărimea pedepsei și punctul de pornire pentru stabilirea pedepsei. Modelul numeric însă, specific Statelor Unite ale Americii, conține două axe care se referă la gradul prejudiciabil al infracțiunii și antecedentele penale ale făptuitorului, iar punctul de intersecție dintre aceste axe determină mărimea pedepsei care urmează a fi aplicată.

Spre deosebire de sistemele informaționale folosite în Scoția, Australia, Irlanda și în alte state, ghidurile sau recomandările cu privire la aplicarea pedepsei conțin reguli cu privire la aplicarea pedepselor pentru diferite categorii de infracțiuni, care au de obicei forță obligatorie, fiind elaborate de organe (consilii sau comisii)specializate create în acest scop.

Referințe:

1. DUMNEANU, L., GROSU, V., BOLOCAN-HOLBAN, A. *Drept penal comparat: Suport de curs*. Chișinău, 2014.
2. http://www.judcom.nsw.gov.au
3. http://www.irishsentencing.ie
4. http://www.scotland-judiciary.org.uk

EFECTELE ŞI CONSECINȚELE ACORDULUI DE RECUNOAŞTERE A VINOVĂȚIEI

Albert ANTOCI

Academia de Poliție

Este important a stabili condițiile în care o parte poate renunța la un acord de recunoaştere a vinovăției şi care ar fi consecințele unei asemenea „rezilieri". La prima vedere, acordul este asemănător cu un contract. Cu toate acestea, „rezilierea" unui acord are implicații mult mai mari decât rezilierea unui simplu contract. În practică, sunt cazuri când apărarea nu doreşte să mențină acordul încheiat şi atunci se trece la procedura obişnuită.

Este evident că, încheind un acord de recunoaştere a vinovăției, învinuitul de multe ori va oferi procurorului informații prețioase din punctul de vedere al descoperirii complete şi sub toate aspectele a infracțiunii. Mai mult ca atât, art.505 alin.(1) pct.1) CPP stabileşte direct că la inițierea acordului de recunoaştere a vinovăției, procurorul trebuie să ia în considerație voința învinuitului de a coopera la efectuarea urmăririi penale sau acuzarea altor persoane.

O soluție pentru această situație ar fi cererea de a interzice acuzării să folosească informațiile obținute în urma unui acord în calitate de probe. Însă prin această prevedere ar fi, de multe ori, imposibil de readus părțile la pozițiile lor inițiale. Furnizarea unor informații, chiar dacă nu pot fi folosite ulterior ca probe, ar putea compromite substanțial poziția de apărare a învinuitului, în afară de faptul că acesta trebuie să suporte cheltuieli suplimentare în legătură cu desfăşurarea unui proces deplin. Aceasta nu ar minimaliza factorii care pot opri un învinuit să încheie un acord.

Odată ce învinuitul a îndeplinit (ori este gata să îndeplinească) obligațiunile care şi le-a luat în acord, procurorul nu poate să refuze să susțină încheierea unui acord. Acordurile încheiate trebuie să fie cât mai clare şi explicite, astfel ca să nu trezească disensiuni în ce priveşte condițiile lor. Dacă cel care refuză încheierea acordului este persoana acuzată, atunci (ținând cont de faptul că, de cele mai multe ori, refuzul vine în temeiul înşelăciunii, inducerii în eroare, sau unei asistențe juridice incompetente) probele obținute trebuie să fie tratate în conformitate cu regimul juridic stabilit de art.94 CPP, inclusiv cu aplicarea regulilor fructului pomului otrăvit [1, p.34].

Totuşi în opinia noastră, drept consecință a asistenței ineficiente a apărătorului prin prestația lui sub limita standardului rezonabilității ca rezultat al întocmirii acordului, pot fi stabilite pe departe nu toate circumstanțele juridic importante de comitere a infracțiunii.

Judecata, în acest caz, cel mai frecvent nu va tinde să intre pe deplin în esența celor întâmplate, satisfăcându-se cu probele ce au fost acumulate ca

rezultat al cooperării inculpatului cu organul de urmărire penală care-i oferă posibilitatea fără mari tărăgănări să emită sentința.

Organul de urmărire penală poate intenționat să depășească volumul învinuirii înaintate pentru ca persoana să accepte semnarea acordului, prin aceasta ridicându-şi nivelul de descoperire al crimelor grave sau deosebit de grave, pe când în acțiunile acesteia se evidențiază o infracțiune mai puțin gravă.

În procesul-verbal al şedinței de judecată, pe lângă datele prevăzute în art. 336 CPP care se aplică în mod corespunzător, instanța judecătorească trebuie să constate şi să consemneze şi următoarele:

1) dacă există declarația apărătorului cu privire la dorința învinuitului, inculpatului de a încheia acord de recunoaştere a vinovăției şi dacă poziția apărătorului corespunde cu poziția învinuitului, inculpatului şi faptul că instanța solicită inculpatului să depună în scris jurământul, în condițiile art. 108 CPP, precum şi că el va face declarații, dacă acceptă să depună jurământ;

2) la examinarea acordului de recunoaştere a vinovăției, instanța de asemenea, constată:

a) dacă învinuitul, inculpatul a avut posibilitatea de a citi şi discuta cu avocatul său acordul privitor la poziția sa până la semnarea acestuia şi dacă inculpatul înțelege condițiile acordului cu privire la poziția sa;

b) dacă acest acord reprezintă o expresie integrală a înțelegerii inculpatului cu statul;

c) dacă nu i-a făcut cineva învinuitului, inculpatului alte promisiuni sau asigurări de altă natură pentru a-l influența de a adopta poziția de recunoaştere a vinovăției în cauza respectivă;

d) dacă nu a încercat cineva să-l forțeze pe învinuit, inculpat, sub orice formă, pentru a adopta poziția de recunoaştere a vinovăției în cauza respectivă;

e) dacă inculpatul recunoaşte vinovăția din dorință proprie, întrucât el este vinovat;

f) dacă în cazul în care acordul încheiat se referă la o infracțiune gravă, inculpatul înțelege că recunoaşte învinuirea în comiterea unei infracțiuni grave şi dacă a luat cunoştință de materialele şi probele administrate în cauză;

3) instanța urmează să informeze inculpatul şi cu privire la următoarele:

a) sancțiunea maximă posibilă prevăzută de lege şi orice sancțiune minimă obligatorie pentru infracțiunea respectivă;

b) dacă îi va fi aplicată inculpatului o pedeapsă condiționată şi dacă el va încălca condițiile respective, el va executa pedeapsa reală;

c) că instanța este în drept să hotărască ca inculpatul să compenseze părții vătămate prejudiciul cauzat, precum şi cheltuielile judiciare;

d) dacă acordul va fi acceptat, inculpatul va putea ataca sentința doar privitor la pedeapsa fixată şi la încălcările procedurale;

e) faptul că, prin încheierea acordului, inculpatul se privează de dreptul la judecată în procedură deplină, cu respectarea prezumției nevinovăției, drept prevăzut în art. 66 CPP.

Atunci când inculpatul (reprezentantul legal al inculpatului minor) nu susține acordul de recunoaştere a vinovăției, el are dreptul de a renunța la declarația sa privitor la infracțiunea pusă sub învinuire. În acest caz, instanța dispune judecarea cauzei în procedură deplină.

În cazul adoptării de către instanță a încheierii de acceptare a acordului de recunoaştere a vinovăției, instanța procedează la dezbaterile judiciare privitor numai la măsura de pedeapsă. Dezbaterile judiciare se compun din discursurile procurorului, apărătorului şi inculpatului care sunt în drept de a mai lua o dată cuvântul în formă de replică [2].

Dacă ar fi să analizăm coraportul procesual dintre partea apărării şi partea acuzării privitor la posibilitatea utilizării acordului de recunoaştere al vinovăției şi modul cum acesta va influența pe viitor procesul penal, putem conchide că pentru acuzare acordul respectiv oferă posibilitatea finalizării mai rapide a urmăririi penale şi remiterea cauzei în instanța de judecată.

Rolul procurorului este de a acumula probe suficiente în aspect calitativ şi cantitativ, care determină capacitatea de a convinge judecata de vinovăția inculpatului. Prin urmare, procurorul nu poate să încheie un acord dacă acesta este determinat de lipsa probelor în dosar, fie că probele sunt puține sau inadmisibile şi condamnarea în cadrul judecății este îndoielnică [3, p.57-58].

Totuşi, în literatura de specialitate de peste hotare, în particular a SUA, rolul acordului de recunoaştere al vinovăției în cadrul urmăririi penale şi ulterior în instanța de judecată, dă naştere la un şir de controverse şi discuții.

Astfel persoanele, care se opun acordului de recunoaştere al vinovăției, invocă faptul că prin întocmirea acestuia are loc încălcarea principiului prezumției nevinovăției, dreptului la apărare, dreptului de refuza în a mărturisi împotriva sa. Persoana dispunând de dreptul prin care el poate să se recunoască vinovat în fapta ce i se încriminează, prin aceasta elimină posibilitatea efectuării unei investigații oficiale şi multilaterale, este lipsită de dreptul de a se refuza ulterior de propria sa afirmație despre vinovăție. În fiecare caz, totuşi faptul dat rămâne la discreția instanței de judecată. Pe lângă aceasta, procedura nu garantează că judecătorul va satisface cererea procurorului privind cuantumul pedepsei pe care acesta solicită a fi aplicată față de inculpat, adică magistratul poate numi orice pedeapsă în acelaşi timp şi o pedeapsă mult mai aspră decât cea solicitată de procuror.

Conştientizarea de către organul de poliție şi procuratură că din moment ce persoana a recunoscut faptul comiterii infracțiunii incriminate, ceea ce automat are drept consecință condamnarea acestuia, duce la apariția anumitor abuzuri din partea organelor. În asemenea situații, este posibil ca procurorul,

în cadrul urmăririi penale, să înainteze o învinuire mai gravă pentru fapta comisă, concomitent promițând făptuitorului o atenuare a pedepsei în caz că acesta benevol va recunoaşte vina sa în faţa instanţei.

Astfel învinuitul acceptă să recunoască fapta infracțională comisă, pentru a evita pedeapsa ce o va cere procurorul pentru infracțiunea pe care acesta i-o încriminează. Ca rezultat are loc o creştere a riscurilor de condamnare a persoanelor nevinovate. În cazurile când poziția acuzării este slabă, procurorii utilizează acordurile de recunoaştere a vinovăției ca modalitate de evitare a achitării persoanelor vinovate.

În asemenea situații, sunt condamnate persoanele care ar fi putut fi achitate din lipsa de probe a vinovăției lor. Curtea Supremă de Justiție a SUA, în una din deciziile sale, a indicat asupra faptului că acordurile sunt predestinate pentru folosirea lor, în acele cazuri unde ,,vinovăția învinuitului se află sub o întrebare destul de serioasă sau unde există dubii esențiale privitor la faptul că acuzarea va putea demonstra vinovăția învinuitului" [4, p.98-103]. Învinuiții nu rareori acceptă întocmirea acordului de recunoaştere al vinovăției din teama că dacă vor apela la forma tradițională a procesului de judecată, drept consecință va surveni o pedeapsă mult mai aspră. Instanța de judecată manifestă o atitudine mai indulgentă față de cei care şi-au recunoscut vina, deoarece faptul dat le permite a economisi din timp şi mijloace, folosite la cercetările judecătoreşti. Toate aceste situații creează dificultăți complimentare pentru cei care au acceptat totuşi forma tradițională a procedurii de judecată [5, p.157].

Astfel, în concluzie față de cele expuse, ținând cont şi de volumul de activitate al judecătorilor şi procurorilor, care este într-o continuă creştere, acordul de recunoaştere al vinovăției reprezintă o alternativă în soluționarea cu celeritate a cauzelor, pentru micşorarea nevoilor de suplimentare a resurselor umane şi financiare, sporirea calității şi eficienței sistemului juridic în ansamblul său.

Referințe:

1. ROTARU, V. *Aplicarea prevederilor legale privind acordul de recunoaştere a vinovăției: Îndrumar pentru avocați*. Chişinău: Sirius, 2013.
2. Proiectul Hotărârii Plenul Curții Supreme de Justiție privind judecarea cauzelor penale în procedura acordului de recunoaştere a vinovăției.
3. DOLEA, I., ROMAN, D., coord. ed.: BELDIGA, Cr. Inst. de Reforme Penale. *Ghid privind procedurile prietenoase copiilor la faza de urmărire penală: Ghid pentru procurori.* Chişinău: Bons Offices, 2011.
4. ЛЛОЙД, У. *Отказ в правосудии. Уголовный процесс в США.* Москва, 1985.
5. БОБОТОВ, С.В. *Буржуазная юстиция. Состояние и перспективы развития.* Москва, 1989.

ARIA DE APLICARE A DREPTULUI DE RETENȚIE

Ludmila STOIANOV

În realizarea circuitului civil, subiecților le revin un şir de obligații, indiferent dacă acestea iau naştere prin lege, contract, delict etc. Este foarte important ca creditorului să i se ofere o siguranță în executarea corespunzătoare a creanței sale.

Retenția este un drept real de garanție, în temeiul căruia cel care deține un bun mobil sau imobil al altcuiva, pe care trebuie să îl restituie, are dreptul să rețină lucrul respectiv, refuzând restituirea lui, până când creditorul, proprietarul exclusiv al bunului, îi va plăti sumele pe care le-a cheltuit cu conservarea, întreținerea sau îmbunătățirea acelui bun, ori la care are dreptul în legătură cu acel bun [1, p.204].

Aplicațiile legale şi jurisdicționale ale retenției pot fi stabilite prin studierea caracterelor juridice, cercetarea principiilor, condițiilor şi modalităților de realizare a funcțiilor ei.

Dreptul de retenție poate rezulta din lege, din convenția părților. Însă nu poate fi exclusă posibilitatea aplicării şi dreptului de retenție *extralegal.*

Dreptul de retenție este reglementat de Codul civil al RM în cap. mijloacele de garantare a executării obligațiilor. Astfel, în alin. (1) art. 637 se menționează: *„Cel care este dator să remită sau să restituie un bun poate să-l rețină, în cazul prevăzut de lege, atâta timp cât creditorul nu-l despăgubeşte pentru cheltuielile necesare şi utile pe care le-a făcut pentru acel bun şi pentru prejudiciile pe care bunul le-a cauzat”.*

Reglementări privind aplicarea practică a dreptului de retenție [3, p. 182] întâlnim în următoarele articole ale Codului civil: în materie de superficie, superficiarul are dreptul de retenție asupra construcției până la plata despăgubirii (art. 452 alin.(1)); în materie de comodat, comodatarul are dreptul de retenție asupra bunului primit, în ceea ce priveşte cheltuielile extraordinare, necesare şi urgente făcute pentru conservarea bunului (art.865) etc.

Dreptul de retenție în contractul de vânzare-cumpărare este prevăzut în art. 780 alin. (4) din Codul civil, unde se menționează că partea obligată să ia măsuri de conservare a bunului are drept de retenție asupra lui până când i se va plăti o recompensă pentru păstrare.

Legea RM exproprierii pentru cauză de utilitate publică [5, art. 20], la fel, recunoaşte un drept de retenție – cel al expropriatului, de a reține bunul până acesta va fi plătit.

În țările democratice, inclusiv în RM, legea fundamentală consacră principiul potrivit căruia nimeni nu poate fi lipsit de proprietatea sa decât pentru utilitate publică *cu dreaptă* şi *prealabilă despăgubire*.

Dreptul de retenție este dedus din condiția *„Cu dreaptă și prealabilă despăgubire*". Această condiție [4, p.185] presupune, în primul rând, că despăgubirea exproprierii trebuie să compenseze în întregime costul bunului şi pagubele suferite. În al doilea rând, despăgubirea trebuie să fie prealabilă, adică să aibă loc înainte de expropriere.

Deşi, se poate constata că izvorul dreptului de retenție în cazul exproprierii este direct Constituția RM (cu dreaptă și prealabilă despăgubire), acesta este reglementat şi de legea specială.

Analizând comparativ cadrul normativ al României, Federației Ruse şi al Republicii Moldova constatăm o aplicabilitate extrem de diferită a dreptului de retenție în caz de expropriere.

În România *Legea nr. 255/2010 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, necesară realizării unor obiective de interes național, județean şi local* [7, art. 9, 22] îngrădeşte substanțial exercitarea dreptului de retenție.

Potrivit dispozițiilor art. 9, decizia de expropriere constituie titlu executoriu pentru predarea bunului imobil, atât împotriva celor expropriați, cât şi împotriva celor care pretind un drept legat de bunul imobil expropriat, până la soluționarea definitivă şi irevocabilă a litigiului legat de proprietatea bunului imobil expropriat. Contestația asupra deciziei de expropriere *nu suspendă transferul dreptului de proprietate* asupra bunului imobil în cauză.

Expropriatul nemulțumit de cuantumul despăgubirii se poate adresa instanței judecătoreşti, *fără a putea contesta transferul dreptului de proprietate către expropriator asupra imobilului supus exproprierii, iar exercitarea căilor de atac nu suspendă efectele hotărârii de stabilire a cuantumului despăgubirii şi transferului dreptului de proprietate* (art. 22 alin. (1)).

Mai reuşit, după părerea noastră, se rezolvă asemenea probleme în Federația Rusă. Potrivit art. 280 din Codul civil al FR din momentul înregistrării deciziei privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică şi până la atingerea acordului comun sau pronunțării hotărârii judecătoreşti privind răscumpărarea terenului, proprietarul poate poseda, folosi şi administra după bunul său plac suportând cheltuielile care asigură folosința terenului în conformitate cu destinația lui.

Rusia la fel, recunoaşte dreptul de retenție al proprietarului în cadrul procedurii de expropriere şi asupra construcțiilor, instalațiilor şi altor bunuri strâns legate de teren [6, art. 239].

Considerăm că reglementările dreptului de retenție în cazul exproprierii în RM satisfac cerințele art. 1 din Protocolul I la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, conform căruia orice persoană are dreptul la respectarea bunurilor sale, însă nu fac o claritate vizavi de momentul transferului dreptului de proprietate şi recuperarea cheltuielilor suportate în timpul exercitării dreptului de retenție.

În viziunea noastră, ar fi o soluție completarea Codului civil național cu un articol nou – 241/1 *Exproprierea,* care ar reglementa modul de încetare a

dreptului de proprietate prin expropriere, momentul transferului dreptului către expropriator, ar recunoaşte dreptul de retenție al expropriatului.

Considerăm necesar ca expropriatului să i se ofere dreptul de folosință asupra bunului fără ca acesta să dispună de dreptul la despăgubiri pentru cheltuielile ce asigură funcționarea potrivit destinației a obiectului exproprierii.

În ceea ce priveşte aplicarea dreptului de retenție *extralegal,* menționăm că această calitate a dreptului de retenție nu presupune posibilitatea aplicării dreptului de retenție în condiții contrare normelor imperative ale legii, ci posibilitatea aplicării dreptului de retenție, care nu este expres prevăzut în textul legii, dar poate fi dedus din normele şi principiile dreptului civil.

Doctrina română şi jurisprudența au dat răspunsuri diferite la problema recunoaşterii dreptului de retenție şi în alte cazuri, decât cele în care acesta izvorăşte din lege.

Tendințe expuse de negativişti se opuneau extinderii dreptului de retenție dincolo de litera legii, cele expuse de pozitivişti susțineau aplicarea lui în orice împrejurare în care s-ar găsi o rațiune şi o utilitate practică [3, p.111].

Pledăm pentru cea din urmă viziune a lui M. Voicu şi susținem că dreptul de retenție extralegal, dacă are o rațiune, se va impune ori de câte ori calitatea de creditor se va întâlni la aceeaşi persoană, obligată de a restitui debitorului bunul – proprietatea acestuia.

Exemplu de aplicare a dreptului de retenție extralegal poate servi şi cel al moştenitorului aparent, care se plasează şi el în calitatea de creditor pentru despăgubirile care i se cuvin; dreptul cumpărătorului, al cărui titlu a fost anulat, prin efectul condiției rezolutorii, de a reține bunul până va fi despăgubit pentru îmbunătățirile aduse lucrului ori pentru cheltuielile utile şi necesare acestuia; dreptul de retenție al posesorului unui bun mobil pierdut sau furat, care l-a cumpărat în condițiile de bună-credință şi care dispune de dreptul de a fi despăgubit cu plata prețului plătit.

Naşterea şi exercitarea dreptului de retenție extralegal se justifică de principiile fundamentale ale dreptului civil, printre care un rol major îl are echitatea, dar şi funcția esențială a judecătorului de a le aplica.

Referințe:

1. FLORESCU, D.C. *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor.* Vol. II. Bucureşti: Ed. Universității „Titu Maiorescu", 2002.
2. VOICU, M. *Dreptul de retenție. Aplicații în materie civilă, comercială şi maritimă.* Bucureşti: LEX, 2001.
3. ANTOHI, L., BAIEŞ, S. *Comentariul Codului civil al Republicii Moldova.* Vol. II. Coord. de proiect M. BURUIANĂ, O. EFRIM, N. EŞANU. Chişinău: Arc, 2006.
4. NEGRU, B., OSMOCHESCU, N. *Constituția Republicii Moldova: Comentariu.* Coord. de proiect: Klaus SOLLFRANK. Chişinău: Arc, 2012.
5. Legea exproprierii pentru cauză de utilitate publică, nr. 488-XIV din 08 iulie 1999. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 42-44 din 20.04.2000,

Registrul de Stat al actelor juridice al RM, http://www.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=311674.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации, Российское законодательство – в режиме online, 1994, http://www.zakonrf.info/gk/.
7. Legea nr. 255 din 14 decembrie 2010 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, necesară realizării unor obiective de interes național, județean şi local, Lege-Online.RO,: http://www.lege-online.ro/lr-LEGE-255%20-2010-%28124540%29.html.

REFLECȚII TEORETICO-APLICATIVE PRIVIND ETIOLOGIA CONDUITEI DISTRUCTIVE ASUPRA BUNURILOR (lit. a) alin. (2) art. 197 CP RM)

Ludmila NEGRITU

Prezentul studiu este dedicat analizei criminologice a infracțiunii de distrugere şi deteriorare intenționată a bunurilor săvârşite prin incendiere, explozie sau prin altă modalitate periculoasă sub aspectul investigării etiologiei faptei prejudiciabile incriminate la lit. a) alin.(2) art.197 CP RM [1].

Din perspectiva interpretării doctrinare, infracțiunea de distrugere sau deteriorare a bunurilor prin incendiere, presupune influențarea nemijlocită infracțională asupra bunurilor fiind producătoare de efecte: nefuncționalitatea totală şi permanentă a bunului, fie prin încetarea existenței fizice a bunului ori prin aducerea bunului într-o stare de inutilitate iremediabilă după destinația sa funcțională (distrugerea); lipsa posibilității de utilizare în totalitate sau în parte a bunului, dar care pot fi înlăturate (deteriorarea), activități care se realizează prin „declanşarea intenționată a unui fenomen fizico-chimic, prin care se produce arderea uneia sau mai multor substanțe combustibile în prezența oxigenului din aer” [2, p.711]. La rândul său, distrugerea sau deteriorarea intenționată a bunurilor săvârşită prin explozie presupune aceeaşi activitate infracțională realizată însă prin declanşarea unui proces fizico-chimic de ardere cu descompunere foarte rapidă, violentă, a substanțelor explozive şi de transformare a lor în alți compuși, mai simpli, ea fiind însoțită de efecte intense mecanice, sonore, termice şi luminoase [3].

În contextul lit.a) alin.(2) art.197 CP Republica Moldova, se înscrie şi o altă metodă de săvârşire a distrugerii sau deteriorării bunurilor, fiind construită după tipul normelor generalității – „aceeaşi faptă infracțională săvârşită printr-o metodă periculoasă”, adică orice activitate infracțională de distrugere sau deteriorare a bunurilor care creează un pericol public atât pentru bunuri, fie cu destinație socială, fie individuală, cât şi pentru viața şi sănătatea mai multor persoane.

În vederea studierii primei metode de distrugere se atestă importanța şi ponderea acesteia, fiind trecute în revistă indicii statistici privind numărul de

incendii produse pe teritoriul Republicii Moldova. Astfel, în primul semestru al anului 2013, s-au înregistrat 874 de incendii de origine eterogenă [4], remarcându-se o scădere a acestora în ultimii 3 ani [5], pe când în statele europene numărul incendiilor este în continuă creştere. Potrivit unor studii, incendiile s-ar înmulți pe timp de recesiune şi s-ar diminua în perioada de inflație [6, p.73-92]. Aşadar, fiind lansată idea unei tipologii a incendiilor, în voluntare, accidentale, naturale sau de origine nedeterminată [7, p.8-9], în baza criteriului volitiv şi cauzal, în mod elocvent, zona noastră de interes criminologic o prezintă incendiile, produse ca urmare a exprimării materializate a elementului volitiv infracțional, sub aspect etiologic. Referindu-ne la cauzele criminalității, în general, putem remarca că acestea sunt nişte fenomene sociale, care generează şi mențin existența infracționalității sau provoacă creşterea sau descreşterea ei. Studierea cauzalității criminalității are loc prin analiza acesteia în toată complexitatea şi varietatea sistemului de cauze, condiții şi factori, generatori, potențiatori sau inhibitori, obiectivi sau subiectivi.

Luând în considerație existența multiplelor viziuni asupra determinantelor generale ale criminalității, în literatura de specialitate sunt conturate patru categorii de factori: factorii exogeni, factorii endogeni, factorii organici şi factorii fizici sau naturali [8, p.230]. Aceştia fiind valabili atât pentru determinarea persoanei de a comite infracțiunea de distrugere în varianta agravată enunțată în titlul studiului, cât pot determina formarea personalității incendiatorului, piromanului, persoanei care optează preferențial pentru metoda exploziei în vederea distrugerii bunurilor sau a altei metode periculoase.

Potrivit teoriei personalității criminale ale lui Jean Pinatel, personalitatea criminală este constituită dintr-un nucleu central, care include patru trăsături distinctive şi anume egocentrismul, labilitatea, indiferența afectivă şi agresivitatea [9, p.113]. Important este a evoca prioritar agresivitatea sau agresiunea, privite din perspectivă semantică similară, ca fiind o componentă activă a personalității, în doctrină fiind analizat şi ca conduită instinctivă a persoanei de a acționa [10, p.38]. Respectiv, în dependență de determinantele agresiunii, care pot fi în concepția unor doctrinari, de origine socială, externă, individuală şi biologică sau aceasta poate fi influențată esențial de consumul de substanțe narcotice sau psihotrope şi de alcool.

Agresiunea este tratată central în prezentul studiu, din următorul raționament: infracțiunea prevăzută la art.197 CP RM, de cele mai dese ori, nu este comisă din interes material, ci din răzbunare, invidie, ură etc. Astfel, agresiunea reprezintă premisa activă a conduitei distructive, corespunzător orice acțiune sau comportament uman, privit sub aspect etico-moral, legal sau util, porneşte de la această componentă a personalității individului. De aceea importanța şi aplicabilitatea studierii agresivității sub aspectul determinantelor sale contribuie la elaborarea unor măsuri preventive şi de

gestionare a agresiunii în beneficiul societății, corespunzător a infracțiunilor vizate în acest studiu. Spre exemplu, cunoscând determinantele exogene ale agresiunii, cum ar fi poluarea sonoră, a atmosferei, instigarea la agresivitate a presei scrise şi orale, supraaglomerația ş.a., care conduc la intensificarea agresiunii în sensul apariției violenței de diversă factură, fie verbală, sexuală, violență asupra bunurilor etc., se pot elabora diverse programe de profilaxie a infracțiunii de distrugere sau deteriorare intenționată a bunurilor.

Este important a releva precum că agresivitatea este o componentă indispensabilă şi înnăscută a fiecărei persoane şi la vârsta adolescenței aceasta este mai dificil supusă controlului de către *supraeu,* parte integrantă a psihicului uman sau instanța psihică superioară în concepția lui Sigmund Freud, fiind responsabilă de echilibrarea interacțiunii *eului* şi *sinelui.* Prin urmare, studiile americane au relevat că incendiatorii fac parte, de cele mai dese ori, din categoria băieților, proveniți din familii numeroase şi bulversate, care evoluează într-un context social şi afectiv precar, care au resimțit un puternic sentiment de abandon.

Factorii care favorizează trecerea la acțiune sunt rezultatul efectelor unite de impulsivitate, de o lipsă de control şi de o ură acumulată. Riscurile sunt sporite de alcoolism şi de toxicomanie, astfel comportamentul compulsiv, care are drept rezultat acțiunea infracțională de distrugere, reprezintă pentru ei o soluție pentru a-şi vindeca rănile narcisice provocate de adulți. Concluziile acestei activități au scos la iveală, în primul rând, că o treime dintre cei implicați sunt minori, că jumătate din mașini sunt incendiate pentru a evita orice identificare cu ajutorul amprentelor digitale şi că marea majoritate a vehiculelor au fost sustrase, făptuitorii fiind în stare de ebrietate [11, p.12]. În planul psihiatriei medico-legale sunt examinate cu recurență ca fiind potențiale furnizoare ale incendiarilor şi persoanelor care sunt interesate de efectele explozibililor următoarele patologii: debilitatea mentală şi deficiența intelectuală, epilepsia, piromania, alcoolismul şi beția patologică, schizofreniile, delirurile cronice, tulburările bipolare, tulburările psihopatice de personalitate, demențele şi stadiile de deteriorare mentală, perversiunile [12, p.13-14]. Într-o altă sursă doctrinară, sunt relevate, de asemenea, argumente ce susțin ponderea criminalității juvenile care are ca obiect violența asupra bunurilor, evidențiindu-se în calitate de cauze a unor atare acțiuni absenteismul şcolar constant, abandonul şcolar, dorința de a se exterioriza, de a experimenta senzații tari [13, p.69] etc.

În concluzie, putem menționa că toți factorii enumerați mai sus pot concura în mod egal la explicarea fenomenului de distrugere sau deteriorare intenționată a bunurilor, dar cu predilecție, contribuția determinismului social este net superioară atât în definirea fenomenului infracțional în toată complexitatea sa, cât şi în capacitatea de a furniza soluții în vederea

prevenirii săvârşirii infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM. Din aceste considerente, pentru relevarea cauzelor criminalităţii, este necesar a se acorda o atenţie deosebită interacţiunii cu mediul social în toată complexitatea raporturilor sale cu individul.

Referinţe:

1. Codul penal al Republicii Moldova, nr. 985 din 18.04.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 2002, nr. 128-129. În vigoare din 12.06.2003.
2. BRÎNZA, S., STATI, V. *Drept penal: Partea specială.* Vol.I. Chişinău: Tipografia Centrală, 2011.
3. http://ro.wikipedia.org/wiki/Explozie
4. http://date.gov.md/ro/system/files/resources/2013-10/tab-4a-7-luni.xls
5. http://data.gov.md/ckan/en/dataset/4663-numarul-incendiilor-produse.
6. VALEE, L., DUPUIS, S. Studierea anumitor factori determinanţi ai incendiilor voluntare. În: *Criminologie*. 1997, nr.1, Montreal;
7. FRANJ-BOUSLIMANI, N., TOUTIN, T. Incendiile şi Incendiatorii. În: *Revista de criminologie, criminalistică şi penologie*. 2013, nr.1-2, Bucureşti.
8. STRULEA, M., GUREV, D. *Delincvenţa juvenilă – suport de curs.* Chişinău: CEP USM, 2014;
9. CIOBANU, I. *Criminologie.* Chişinău: Tipografia Centrală, 2011.
10. BARON R. A., RICHARDSON D. R. *Human Aggression.* Ed. II. New York and London: Plenum Press,1977.
11. FRANJ-BOUSLIMANI, N., TOUTIN, T. *Op. cit.*
12. *Ibidem.*

ACORDUL DE RECUNOAŞTERE A VINOVĂŢIEI

Albert ANTOCI
Academia de Poliţie „Ştefan cel Mare”

Lex injusta non est lex – susţin mulţi doctrinari pentru a sublinia că toate normele juridice trebuie emise în deplină concordanţă cu Dreptatea, Justiţia. Experienţa istorică demonstrează că „nimic nu-l face pe om mai rău ca nedreptatea” (Gheorghe Topîrceanu). Acelaşi mare gânditor atrăgea atenţia asupra faptului că atunci când legile sunt încălcate, chiar de cei obligaţi să le aplice corect, săvârşindu-se nedreptatea „oamenii se revoltă împotriva universului întreg, iar revolta nu mai lasă loc pentru îngăduinţă şi iertare” [1, p.175-176].

Art.6 paragr. 3 lit. d) din Convenţia Europeană garantează acuzatului dreptul să întrebe sau să solicite audierea martorilor acuzării şi să obţină citarea şi audierea martorilor apărării în aceleaşi condiţii ca şi martorii acuzării. Acest drept are caracter relativ, acuzatul putând să renunţe la exercitarea sa în faţa unei instanţe independente şi imparţiale, şi să aleagă să fie judecat în baza probelor administrate în faza de urmărire penală. În acest

sens, Curtea de la Strasbourg a indicat că acuzatul are posibilitatea de a renunța la dreptul garantat de art. 6 paragr. 3 lit. d) din Convenția Europeană şi, pe cale de consecință, nu poate pretinde că i-a fost încălcat acest drept, în cazul în care instanța îşi întemeiază hotărârea de condamnare pe declarația dată în cursul urmăririi penale de un martor (inclusiv anonim), la a cărui audiere acuzatul a renunțat [2].

Majoritatea statelor europene au prevăzut în dreptul intern elemente de justiție negociată [3, p.663] (de exemplu, în Franța procedura denumită „la comparution sur reconnaissance prealable de culpabilite", sau în Italia „procedura patteggiamneto"), sau procedurii simplificate de tipul pledoariilor de vinovăție (de pildă, procedurile anglo-saxone „plea guilty" sau „plea barganing") [4].

Conform art. 314 alin. (2) CPP al RM, instanța de judecată, la judecarea cauzei, creează părții acuzării şi părții apărării condițiile necesare pentru cercetarea multilaterală şi în deplină măsură a circumstanțelor cauzei, iar pornind de la prevederile art. 315 CPP al RM, aceste părți sunt egale în drepturi în fața instanței [5, art.447].

Normele respective, de rând cu altele din capitolul 1, titlul 2, Partea specială, al Codului de procedură penală al R. Moldova, reglementează condițiile generale ale judecării cauzei, care se aplică în mod corespunzător atât în procedura deplină, cât şi în procedura specială stabilită. Prin urmare, în toate cauzele penale, inclusiv cele cu privire la examinarea acordului de recunoaştere a vinovăției, instanța de judecată urmează să aplice prevederile menționate cu privire la nemijlocirea, oralitatea şi contradictorialitatea judecării cauzei, precum şi la egalitatea în drepturi a părților în fața instanței [6, p.49-50].

Fiecare persoană are dreptul de a beneficia de un proces judiciar deplin. Art.21 al Constituției RM stabileşte că vinovăția unei persoane poate fi stabilită numai în urma unui proces judiciar, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanțiile necesare apărării sale. Prin încheierea unui acord, învinuitul renunță la un şir din aceste garanții sau, cu alte cuvinte, renunță la un şir de drepturi fundamentale pentru conducerea unui proces judiciar echitabil.

Este evident că, într-o societate democratică, această renunțare poate fi numai în baza legii şi de bună-voie. Oricine care încalcă aceasta face ca actul să fie ilegal şi necesită o intervenție în sensul anulării lui.

Afară de aceasta, datorită faptului că încheind un acord, învinuitul se obligă să facă declarații care ar susține recunoaşterea vinovăției, deci declarații care l-ar încrimina; în aşa fel el renunță la dreptul de a nu mărturisi împotriva sa. După cum s-a menționat, cerința caracterului benevol denotă dreptul etic şi politic al unui învinuit de a cere ca statul să nu-l forțeze să devină instrumentul propriei nimiciri, dar să fie pregătit a demonstra vinovăția sa prin probe obiective şi extrinseci.

Cerința ca o pledoarie să fie făcută benevol reflectă, într-o oarecare măsură, şi presupunerea că o condamnare este corectă, dacă ea se bazează pe încu-

viinţarea inculpatului, adică pe faptul că el, liber şi din dorinţă proprie, admite vinovăţia sa. În acest sens, caracterul benevol al recunoaşterii vinovăţiei este important şi prin faptul că aceasta, de multe ori serveşte ca un factor suplimentar pentru convingerea judecătorului în deciderea de a condamna [7, p.125].

Acordul de recunoaştere a vinovăţiei are ca obiect recunoaşterea comiterii faptei şi acceptarea încadrării juridice pentru care a fost pusă în mişcare acţiunea penală şi priveşte felul şi cuantumul pedepsei, precum si forma de executare a acesteia [8, art.479].

În sens obişnuit, se spune că un act are caracter benevol, atunci, când acesta este făcut de bunăvoie şi nesilit de nimeni. Acceptarea sau încuviinţarea de bună-voie a unor acte are un rol important la diferite etape ale procesului penal. De exemplu, percheziţia la domiciliu (precum şi alte acţiuni) pot fi efectuate fără autorizaţie, dacă există consimţământul persoanei domiciliate la adresa respectivă (art.279 alin. (3).

Astfel, un consimţământ benevol în aceste instanţe ar putea fi o apărare contra acuzaţiei că percheziţia a fost ilegală. Persoana acuzată ar putea să renunţe la alte drepturi de a întreprinde anumite acţiuni sau beneficia de anumite drepturi pe parcursul procesului penal (renunţarea la apărător, renunţarea la prezentarea unor probe etc.).

În sfârşit, recunoaşterea vinovăţiei tot trebuie făcută benevol, pentru ca aceasta să aibă valoare. În acest sens, este esenţial, la stabilirea caracterului benevol, ca recunoaşterea vinovăţiei să fie făcută din sentimentul vinovăţiei sau, cel puţin, din dorinţa de a recunoaşte adevărul, dar nu din speranţa determinată de anumite promisiuni sau (şi) din teamă. În ultimele două situaţii, putem vorbi despre prezenţa unei constrângeri, dacă nu sunt prezente şi primele condiţii.[7, p.128]

Analizând experienţa SUA în această procedură, acordul de recunoaştere a vinovăţiei în procesul penal american în ideal include în sine caracterul benevol, lipsa impunerilor sau constrângerilor, promisiuni şi convingeri din partea poliţiei sau altor servicii. Necesitatea verificării caracterului benevol al acordului de recunoaştere a vinovăţiei, este dictat de faptul că învinuitul prin aceasta se dezice de drepturile garantate de amendamentele 5 şi 6 ale Constituţiei SUA, în conformitate cu care el are dreptul de a nu mărturisi împotriva sa şi dreptul la un proces judiciar echitabil, pe parcursul căruia şi se va demonstra prezenţa sau lipsa vinovăţiei acestuia.

La întocmirea acordurilor de recunoaştere a vinovăţiei, nu se admite emiterea unei sentinţe care este bazată pe recunoaşterea vinovăţiei, dacă va fi stabilit că aceasta a fost obţinută ca rezultatul unei înşelăciuni din partea acuzării, prin impunerea sau promisiunea de favoruri, dacă învinuitul nu a beneficiat de ajutorul apărătorului dar şi nici nu s-a refuzat de ajutorul lui, înţelegând consecinţele acestui refuz.

Una din condiţiile recunoaşterii benevole constituie prezenţa apărătorului în asemenea situaţie. Prezenţa apărătorului în momentul prezentării cererii privind recunoaşterea vinovăţiei prezintă un garant al caracterului benevol al acordului şi al faptului că a fost corect interpretată cererea şi consecinţele acesteia, ceea ce şi prezintă pentru judecată un caracter prejudicial.

Informarea incorectă al învinuitului despre consecinţele „contractului judiciar", drept urmare al incompetenţei sau lucrului insuficient al apărătorului constituie temei pentru contestarea sentinţei [9, p.131-134].

Prestaţia ineficientă a apărătorului este un temei pentru instanţă de a nu accepta acordul sau de a casa în recurs sentinţa pronunţată în această procedură. Asistenţa apărătorului este ineficientă atunci când prestaţia lui este sub limita standardului rezonabilităţii şi există probabilitatea că dacă apărătorul nu ar fi fost atât de ineficient, inculpatul nu ar fi încheiat un acord, dar ar fi ales judecarea în cadrul unui proces obişnuit al cazului său.

Drept exemplu de asistenţă ineficientă poate fi informarea greşită a inculpatului despre legea ce se aplică, consecinţele recunoaşterii vinovăţiei sau o posibilă hotărâre a instanţei de judecată. În afară de asistenţa juridică propriu zisă, avocatul urmează să anexeze la acord un certificat separat, în scris, prin care declară că acordul de recunoaştere a vinovăţiei de către învinuit, inculpat a fost examinat de el personal, că procedura de încheiere a lui, prevăzută de art. 505 CPP, a fost respectată şi că recunoaşterea vinovăţiei de către învinuit, inculpat rezultă din înţelegerea lor confidenţială anticipată [10, p.8].

Referinţe:

1. MAZILU, D. *Drepturile omului – concept, exigenţe şi realităţi contemporane.* Ed. a III-a. Bucureşti: Lumina Lex, 2006.
2. Convenţia europeană a drepturilor omului din 04.11.1950.
3. PRADEL, J. *Procedure penale*. Edition Cujas, 10e édition, Paris, 2000, p. 236 şi urm.; TULKENS, F., VAN DER KERCHOVE, M. *La justice pénale: justice imposée, justice participative, justice consensuelle ou justice négociée*; Ph.GERARD, Ph. Ost, VAN DER KERCHOVE, M. Droit Negocie, droit impoşe, F.U.S.L, Bruxelles, 1999, p. 124 şi urm. ; TULKENS, F., Negociated justice. În: M. Delmas-Marty, J.R. SPENCER, *European Criminal Procedures*, Cambridge University Press, 2002, p. 663 şi urm.
4. Pentru dreptul anglo-saxon ca obiect al negocierii îl poate constitui propriu pedeapsa. Astfel în procedura Sentence Barganing, existând un acord vertical care se impune judecătorului în stabilirea pedepsei, ori chiar învinuirea – procedura *charge barganing*, când se realizează un acord orizontal între persoana acuzată şi procuror, acesta din urmă putând fie să renunţe la acuzaţii, fie să modifice învinuirea.
5. Codul de procedură penală al Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 104-110 din 07.06.2003, în vigoare din 12.06.2003.
6. FURDUI, S. Dreptul părţii vătămate în cazul examinării de către instanţa de judecată a acordului de recunoaştere a vinovăţiei. În: *Revista Institutului Naţional al Justiţiei*, nr.3. 2013.

7. ROTARU, V. Condiţiile de validare a acordului de recunoaştere a vinovăţiei. Caracterul benevol al acordului. Institutul de Reforme Penale. În: *Revista de Ştiinţe Penale.* Anual, anul III, Chişinău 2007.
8. Codul de procedura penală al României din 01.07.2010. Publicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* Partea I, nr. 486 din 15/07/2010.
9. КЕЛЬБИЕВ, М.Р. Сравнительно-правовой анализ американской сделки о признании вины и особого порядка судебного разбирательства российского уголовного судопроизводства. В: *Вестник РУДН*, серия Юридические науки, Москва 2010, № 4.
10. ROTARU, V. *Aplicarea prevederilor legale privind acordul de recunoaştere a vinovăţiei*: *Îndrumar pentru avocaţi.* Chişinău: Sirius, 2013.

OBLIGAȚIA REPUBLICII MOLDOVA DE A-ŞI BAZA RELAȚIILE SALE CU ALTE STATE PE PRINCIPIILE ŞI NORMELE UNANIM RECUNOSCUTE ALE DREPTULUI INTERNAȚIONAL

Nicolae OSMOCHESCU, Nadejda OSMOCHESCU

Republica Moldova se obligă *„să-şi bazeze relaţiile cu alte state pe principiile şi normele unanim recunoscute ale dreptului internaţional”*.

Prin acestea trebuie de înțeles reguli de conduită de maximă generalitate, universal valabile şi juridic obligatorii pentru toate statele lumii, toți subiecții de drept internațional. Din păcate, începutul sec. XXI este marcat prin încălcări grave ale acestui principiu de mai multe state ale lumii. Exemplu tragic sunt şi relațiile dintre Rusia şi Ucraina. Ele sunt norme imperative şi apără valori fundamentale pentru ordinea juridică internațională: securitatea şi cooperarea internațională, drepturile şi libertățile fundamentale.

Principiile, unele formate pe cale cutumiară, au fost reafirmate şi dezvoltate pe cale convențională prin tratate internaționale, în primul rând prin Carta ONU. Deoarece Carta ONU cuprinde numai formulări generale, au fost întreprinse lucrări de codificare şi adoptată la 24 octombrie 1970 Declarația privind principiile de drept internațional al relațiilor de prietenie şi cooperare dintre state. Acest document a reafirmat şi a precizat conținutul juridic a celor şapte principii consfințite în Carta ONU: *1. Principiul egalității suverane a tuturor membrilor ei; 2. Îndeplinirea cu bună-credință a obligațiilor conform Cartei; 3. Rezolvarea diferendelor lor internaționale prin mijloace paşnice, în aşa fel încât pacea şi securitatea internațională, precum şi justiția să nu fie puse în pericol; 4. Abținerea, în relațiile lor internaționale, de a recurge la amenințarea cu forța sau la folosirea ei, fie împotriva integrității teritoriale,ori independenței politice ale unui stat, fie în orice alt mod incompatibil cu scopul Națiunilor Unite; 5. Abținerii de a da ajutor vreunui stat împotriva căruia organizația întreprinde o acțiune preventivă sau de constrângere; 6. Asigurării că statele care nu sunt membre ONU să acționeze în conformitate cu aceste principii, în măsura necesară menținerii păcii şi securității internaționale; 7. Neintervenție în problemele care sunt esențial de competența internă a statelor.*

Acțiuni de precizare şi sistematizare a principiilor fundamentale şi normelor unanim recunoscute s-au făcut şi în alte acte internaționale: Carta drepturilor şi îndatoririlor economice ale statelor din 1974 şi Actul final al CSCE de la Helsinki (din 01.01.1995 OSCE). Actul Final de la Helsinki cuprinde zece principii fundamentale. La cele existente au fost adăugate încă trei: principiul inviolabilității frontierelor; principiul integrității teritoriale; principiul respectării drepturilor şi libertăților fundamentale ale omului.

Carta de la Paris pentru o nouă Europă, din 21 noiembrie 1990, Declarația Mileniului din 08.09.2000 reconfirmă importanța celor 10 principii stipulate în Actul Final de la Helsinki. În prezent, are loc consacrarea şi formarea unor

noi principii fundamentale ale dreptului internațional ca cel al dezarmării generale şi totale, protecției mediului, securității colective. La formarea acestor principii contribuie şi RM prin participarea sa la tratatele internaționale în domeniile menționate.

Sistemul principiilor fundamentale de drept internațional unanim recunoscute cuprinde 10 principii care se află într-o interdependență şi o interpătrundere, interinfluență permanentă, ele condiționându-se reciproc, având aceeaşi valoare juridică şi forță imperativă.

Principiile menționate se identifică cu principiile constituționale ale RM inclusiv cu principiile politicii externe, ale acestora, obiectivele şi prioritățile căreia sunt:

- consolidarea independenței şi suveranității statului;
- asigurarea integrității teritoriale;
- afirmarea țării ca factor de stabilitate;
- edificarea statului de drept etc.

În realizarea acestor priorități, statul se conduce de principiile şi normele de drept internațional unanim recunoscute; izvoarele de drept cu caracter universal: convențiile de codificare a diferitelor ramuri de drept internațional. La toate aceste acte Republica Moldova a aderat, ele fiind pentru noi obligatorii [1].

Prin faptul că RM se obligă să respecte principiile şi normele, unanim recunoscute, ale dreptului internațional, se obține o supremație a acestora față de dreptul intern consacrat prin legi organice, ordinare, şi de actele subordonate legii. Totodată, această formulare nu poate fi interpretată ca o consacrare a primatului dreptului internațional general asupra prevederilor Constituției. Prioritare normelor Constituției sunt numai reglementările internaționale în materia drepturilor omului ce decurg din pactele şi tratatele la care RM este parte (art.4 alin.(2)) din Constituție. Această prevedere constituțională ne arată că, atunci când s-a dorit consacrarea supremației dreptului internațional asupra dreptului intern, aceasta s-a făcut expres, prin dispoziție constituțională. Prin includerea principiilor şi normelor unanim recunoscute ca reguli obligatorii pentru stat, acestora li se acordă o valoare constituțională şi nu una care ar exprima supremația, primatul lor asupra Constituției.

În cazul în care RM ar deveni parte la un tratat cu dispoziții contrare Constituției, acesta va putea întra în vigoare şi va produce efecte juridice pentru RM numai după ce dispozițiile constituționale respective vor fi revăzute, respectându-se procedura de revizuire a Constituției.

Pentru confirmarea celor expuse, textul constituției stipulează în art.8 alin.(2): „*Intrarea în vigoare a unui tratat internațional conținând dispoziții contrare Constituției va trebui precedată de o revizuire a acesteia*”.

Norma stipulată este una imperativă şi executorie, dar , în opinia noastră contradictorie. Din textul constituțional deducem că RM poate încheia, adera, sau prin altă modalitate, deveni parte la un tratat care conține dispoziții contrare Constituției, însă intrarea lui în vigoare este condiționată de necesita-

tea revizuirii Constituției. Evident este necesară opinia Curții Constituționale care este unica autoritate competență să exercite controlul constituționalității tratatelor internaționale ale (art. 135 alin. (1) lit.a). Curtea Constituțională nu exercită controlul prealabil al constituționalității actelor normative, în virtutea principiului prezumției constituționalității acestor acte normative [2].

În realitate, un tratat internațional, care conține dispoziții contrare Constituției, va putea întra în vigoare şi va produce efecte juridice în dreptul intern, din simplu motiv, că el nu a fost supus controlului constituționalității.

Chiar dacă Curtea Constituțională va fi sesizată să verifice constituționalitatea unui tratat care nu a intrat în vigoare, Curtea va trebui să respingă sesizarea sau după caz, va sista examinarea până la intrarea tratatului în vigoare [3].

Teoretic şi practic, un tratat care conține dispoziții contrare Constituției va intra în vigoare fără să fie precedat de revizuirea acesteia.

Dat fiind faptul supremației normei constituționale, pentru a depăşi această situație de incompatibilitate juridică, se impune o singură soluție: de a modifica Legea cu privire la Curtea Constituțională şi Codul jurisdicției Constituționale abilitându-le cu competența de control a constituționalității unui tratat, până la intrarea în vigoare. Avizul Curții Constituționale privind constituționalitatea trebuie să precedeze aprobarea, ratificarea sau aderarea şi promulgarea de către RM a oricărui tratat. Una din variantele posibile ar fi controlul prealabil al constituționalității numai a tratatelor încheiate în numele Republicii Moldova şi care urmează să fie supuse ratificării.

Numai prin aceste mijloace se poate de armoniza şi compatibiliza prevederile articolului comentat, competența Curții Constituționale în materia tratatelor internaționale cu prevederile art. 22 din Legea privind tratatele internaționale ale RM şi art.8 alin.(2) din Constituție, excluzând orice posibilitate de a încălca prevederile constituționale.

Dacă Curtea va stabili constituționalitatea tratatului el va fi aprobat, ratificat, publicat şi în aşa mod va fi implementat în dreptul intern. Dacă se va consta neconcordanța prevederilor tratatului cu normele constituționale în vigoare, dar se va hotărî că tratatul respectiv este necesar pentru țară, trebuie să între în vigoare, va fi necesară inițierea procedurii de revizuire a Constituției. De rezultatul revizuirii Constituției depinde soarta tratatului.

Referințe:

1. Convenția de la Viena cu privire la relațiile diplomatice, 18.04.1961; Convenția de la Viena cu privire la relațiile consulare din 23.04.1963, Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor internaționale între state din 23.05.1969.
2. Codul jurisdicției constituționale, adoptat prin Legea nr.502-XIII din 16.06.1995. În: *MO al Republicii Moldova*, nr.53-54 din 28.09.1995.
3. HCC nr.1 din 15.03.2010, MO al RM nr. 41-43/6 din 26.03.2010.
4. Art.11 din Legea nr. 595/24.09.99 privind tratatele internaționale ale Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 24-26/137, 02.03.2000.

CODIFICAREA DREPTULUI INTERNAȚIONAL MARITIM – SUCCES ÎN EVOLUȚIA DREPTULUI INTERNAȚIONAL PUBLIC

Daniela POPESCU, Nicolae OSMOCHESCU

1. Dreptul Internațional Maritim din antichitate a trecut prin diferite încercări de sistematizare şi codificare cu caracter cutumiar, local sau regional, mai târziu cu caracter doctrinar neoficial şi oficial. Un merit deosebit în sistematizarea doctrinară a acestui drept îi revine juristului olandez Hugo Grotius (supranumit părintele Dreptului Internațional), care a formulat principiile şi libertățile mării deschise valabile şi astăzi şi codificate oficial [1]. Exemplu – principiul libertății mărilor.

2. În doctrina dreptului maritim este acceptată următoarea periodizare a istoriei: 1) din cele mai vechi timpuri, de la Codul Rodian (sec. al III-lea şi al II-lea î.H) - până în sec. al VII-lea; 2) dreptul mării în Evul Mediu – sec. al VII-lea–până în sec. al XIV-lea, cu două subperioade a) Evul Mediu timpuriu (sec. XIII-XV); b) perioada destrămării Evul Mediu (sec. XV-XVIII); 3) perioada modernă (sec. XVIII-începutul sec al XX-lea); 4) perioada de cristalizare a normelor dreptului mării (din perioada Primului Război Mondial până la Conferința din 1958); 5) perioada codificării intensive a dreptului mării (de la Conferința de la Geneva 1958 până la a III-a conferință ONU asupra Dreptului Mării (1973-1982) şi 6) Codificarea la a III-a Conferință a ONU asupra Dreptului Mării.

3. În perioada secolelor XVIII-XX, la conferințe internaționale au fost codificate norme şi instituții ale dreptului maritim, privind războiul naval. Astfel, prima încercare serioasă de a codifica principiile Dreptului Mării a fost realizată la Congresul de la Paris, în 1856, ca urmare a războiului Crimeii [3]. Au urmat codificările parțiale făcute prin Hotărârea primei Conferințe de pace de la Haga, din 1899 şi revizuită de către cea de-a doua Conferință în 1907. În perioada la care ne referim, s-au încheiat un şir de Convenții internaționale bilaterale şi regionale privind regimul unor strâmtori de interes internațional, ca de exemplu: Convenția de la Montreux, din 1936, referitoare la regimul strâmtorilor Mării Negre în vigoare şi astăzi [4].

4. Perioada codificării intensive a Dreptului Mării prin Conferințele de la Geneva din 1958 şi 1960. Odată cu crearea Organizației Națiunilor Unite, problema codificării principiilor şi normelor de DIP devine prioritară. Prin art.12 pct.1) din Carta ONU, Adunarea Generală are atribuția de a încuraja dezvoltarea progresivă a DIP şi codificarea sa [5].

AG a ONU a creat inițial prin Rezoluția 94/1 din 31.01.1947 Comisia pentru dezvoltare progresivă a DIP şi codificarea lui (Comisia celor 17), iar prin Rezoluția 174(II) la 21 noiembrie 1947, a creat Comisia de Drept Internațional (CDI) [6]. Printre problemele de codificat, considerate importante

de către CDI, au fost şi problemele Dreptului Mării: regimul mării libere, apelor teritoriale, platoului continental etc.Timp de şapte ani, în cadrul lucrărilor CDI s-au examinat propuneri privind regimul juridic a mai multor zone ale Oceanului Mondial. Problemele tehnice au fost puternic influenţate de interesele economice ale statelor în jurul cărora se ducea o aprigă luptă politică.

5. La a opta sesiune CDI (23.04-04.07.1956) a fost elaborat proiectul coordonat de codificare al Dreptului Mării, intitulat „Articolele cu privire la Dreptul Mării". Proiectul conţinea 73 de articole şi a fost supus dezbaterii Comisiei a VI-a juridică al AG a ONU. La 21.02.1957 AG a ONU a adoptat Rezoluţia 1105(XI) pentru convocarea unei conferinţe internaţionale a plenipotenţiarilor statelor membre şi instituţiilor specializate ale ONU, în scopul de a codifica Dreptul Mării, luând ca bază de discuţie „Articolele cu privire la Dreptul Mării". Conferinţa s-a întrunit la Geneva în 24.02.1958 şi şi-a încheiat lucrările la 29.04.1958. Au fost adoptate şi supuse semnării statelor participante, 4 convenţii, un protocol şi 9 rezoluţii. La Conferinţă au participat 87 de state, inclusiv România [7].

Este un fapt pozitiv şi meritoriu, că la această Conferinţă de codificare a problemelor deosebit de complexe ale Dreptului Mării, una din cele mai importante conferinţe de codificare în istoria ONU şi a DIP s-a ajuns la un acord de voinţă politico-juridic al statelor-participante asupra unor probleme dificile cu caracter complex al Oceanului Mondial. Momentul negativ al Conferinţei I constă în lipsa de consens cu privire la limita extremă a apelor teritoriale.

6. Eşecul Conferinţei din 1958 privind lăţimea mării teritoriale şi instituirea unei zone speciale de pescuit pentru statele riverane s-a repetat şi în anul 1960, la cea de-a II-a Conferinţă a ONU pentru Dreptul Mării. Nu s-a ajuns la un consens şi lucrările acesteia nu s-au concretizat prin adoptarea unor convenţii internaţionale. Totuşi este unanim recunoscută contribuţia majoră a Conferinţelor la codificare a DIP.

7. După adoptarea şi intrarea în vigoare a Convenţiilor din 1958, cel mai important document elaborat în cadrul ONU, care reflectă noile tendinţe în dreptul contemporan al mării, este Declaraţia principiilor privind fundul mărilor şi oceanelor, precum şi subsolul lor, adoptată de AG a ONU prin Rezoluţia 2749(XXV) din17.12.1970 [8].

Prin Rezoluţie s-a hotărât convocarea în 1973 a celei de a III-a Conferinţe asupra Dreptului Mării. Conferinţa a fost şi rămâne cea mai reprezentativă conferinţă din Istoria Mondială. La ea au participat 168 de state suverane, 8 mişcări de eliberare naţională, 6 state şi teritorii nesuverane, 12 instituţii specializate, 19 organizaţii regionale, 10 ONG-uri internaţionale de categoria I, 33 de categoria a II-a, 14 organizaţii internaţionale de cercetare ştiinţifică.

Astăzi Dreptul Internațional Maritim, ca ramură de drept, este codificat prin Convenția unică a Națiunilor Unite asupra Dreptului Mării, adoptată în Montego Bay (Jamaica) la 10.12.1982 şi Acordul referitor la aplicarea părții a XI-a a Convenției ONU încheiat la New York la 28.07.1984. Aceste documente au fost adoptate la ce-a de-a III-a Conferință a ONU asupra Dreptului Mării, lucrările căreia s-au desfăşurat în forma de sesiuni plenare: New York – 1973, Caracas – 1974, Geneva – 1975, New York – 1976, 1977, Geneva şi New York – 1978,1979,1980,1981, New York şi Montego Bay – 1982, pe parcursul a 10 ani. Majoritatea specialiştilor în domeniul Dreptului Internațional supranumesc Convenția ONU din 1982 drept „Constituția maritimă", „Legea fundamentală a mării", „Legea mării" şi cel mai important succes din istoria codificării nu numai a dreptului internațional maritim, dar şi a dreptului internațional public contemporan în general [9]. Convenția a intrat în vigoare la 16 noiembrie 1994. Republica Moldova a aderat la Convenție prin Legea nr.395-XVI din 14 decembrie 2006, România prin Legea nr.110/1996.

Convenția de la Montego Bay pe lângă faptul că a codificat o serie de instituții drept internațional maritim cutumiar, a codificat şi unele instituții absolut noi ale dreptului marin: zona economică exclusivă, zonă internațională a spațiilor submarine, cercetarea ştiințifică marină, protecția mediului marin, soluționarea diferendelor marine, posibile în raporturile maritime ale statelor. Ea a fost semnată în prima zi de 157 de state suverane, precum şi de Consiliul ONU pentru Namibia şi de Comunitatea Economică Europeană. La 01 ianuarie 2014, Convenția a fost ratificată de 168 de state [11]. Convenția conține 320 de articole, 9 anexe, 4 Rezoluții şi Actul Final.

Adoptarea şi ratificarea, intrarea şi realizarea Convenției din 1982 este apreciată de majoritatea statelor ca un mare succes şi o contribuție majoră în dezvoltarea progresivă şi codificarea Dreptului Internațional Public, întru consolidarea ordinii internaționale de drept şi a legalității în Oceanul Mondial, consolidarea păcii şi securității internaționale.

Referințe:

1. GROTIUS, H. *De iure belli ac pacis.* Bucureşti: Editura Ştiințifică, 1968, Cartea a II-a, *Mare Liberum,* 1609. Editeed by J.B.SCOTT s Uassics of Internațional Law 1925.
2. MARIAN, I. *Dreptul mării – determinarea spațiilor maritime*. Bucureşti: Universul juridic, 2011, Cap.I, secțiunea 1,§2, p.28-38.
3. MANEA, C., MANEA, E. *Drept maritim şi fluvial internațional şi intern*. Vol.I. Bucureşti: Editura Centrului tehnic-militar al Armatei, 2012, p.41.
4. Adoptată la 20.07.1936, ratificată de România la 27.07.1936. În: *Monitorul Oficial*, nr.2001 din 29.08.1936, vezi şi MANEA, C, *op,.cit.* p.482-491.
5. Carta ONU adoptată la 26.06.1945 în vigoare din 24.10.1945.
6. Formarea, obiective, activitatea CDI. http://wwwun.org

7. Convenţia referitoare la: a)marea teritorială şi zona contigua-sunt parte la convenţie – 54 de state; b)marea liberă – sunt parte 64 de state; c)pescuitul şi conservarea resurselor biologice în largul mării - sunt parte 39 de state; d)platoul continental – sunt parte 61 de state. Convenţiile au întrat în vigoare respectiv în: 1961; 1962; 1966;1964. Textele MANEA, C., MANEA,E. *Op.cit.,* p. 312-331.
8. Doc. ONU. A/8028, p.27-28.
9. СКАРИДОВ, С.К. *Морское право, Учебник для магистров.* 2-е изд. перераб. и доп. Москва: ЮРАЙТ, 2012, с.54.
10. Publicată în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.203/977 din 31.12.2006.
11. UNCLOS:http://www.un.org

DREPTURILE STATELOR NERIVERANE ÎN ZONA ECONOMICĂ EXCLUSIVĂ

Daniela POPESCU

În procesul de utilizare a Oceanului Mondial, statele riverane întreprind eforturi majore pentru a-şi proteja interesele lor naţionale – militare, economice, sanitare sau de orice altă natură [1].

Delimitările spaţiilor maritime şi stabilirea statutului şi regimului lor juridic şi-au găsit soluţionarea, când după 10 ani de negocieri şi-a încheiat lucrările cea dea III-a Conferinţă a ONU pentru Dreptul Mării.

Pe data de 10 decembrie 1982, în Montego Bay (Jamaica) statele participante au adoptat Convenţia Unică a Naţiunilor Unite asupra Dreptului Mării [2]. Este cea mai reuşită codificare din toată istoria DIP şi o adevărată „Constituţie" a Dreptului Maritim Internaţional Public.

În codificarea Dreptului Mării, s-a ţinut cont de interesele tuturor statelor lumii, indiferent de poziţia lor geografică faţă de Oceanul Mondial.

O armonizare reuşită a acestor interese în Oceanul Mondial a fost făcută prin Convenţia din 1982. Statele părţi la Convenţie au adoptat Convenţia, conştiente că problema spaţiilor marine este strâns legată între ele şi trebuie privită în ansamblu, ţinându-se seama în mod cuvenit de „… suveranitatea tuturor statelor", „de interesele şi nevoile întregii umanităţi" şi în mod deosebit de „interesele şi nevoile specifice ale ţărilor în curs de dezvoltare", fie că ele sunt riverane sau fără litoral [3].

Convenţia ONU din 1982 operează cu trei categorii de state, în funcţie de poziţia lor geografică faţă de Oceanul Mondial; state maritime riverane Oceanului Mondial, state cu ieşire la mare, dar fără litoral (cazul Republicii Moldova), neriverane şi state interncontinentale fără ieşire la mare.

Una din cele mai complexe probleme a fost negocierea părţii a V-a a Convenţiei „Zona Economică Exclusivă". Complexitatea reglementării acestei zone a determinat statele să includă prevederile din partea a V-a ca

parte componentă a „pachetului de compromis" („*package of compromises*") care şi a făcut posibilă adoptarea Convenției [4].

Zonele Economice Exclusive sunt o instituție nouă, dar deja unanim recunoscută, acceptată şi implementată în legislația statelor maritime.

Codificarea acestei instituții cuprinde 21 de articole. „Zona Economică Exclusivă este o zonă situată dincolo de marea teritorială şi adiacentă acesteia, supusă regimului juridic special stabilit în virtutea căruia drepturile şi jurisdicția statului riveran şi drepturile şi libertățile celorlalte state sunt guvernate de dispozițiile pertinente ale prezentei Convenții"(art.55). Aşadar art.55 prevede expres două categorii de drepturi pentru două categorii de state: *A.* Drepturi şi jurisdicția statului riveran; *B.* Drepturile şi libertățile celorlalte state.

În exercitarea drepturilor şi în îndeplinirea obligațiilor sale, statul riveran este obligat să țină seama în mod corespunzător de drepturile şi de obligațiile celorlalte state şi va acționa într-un mod compatibil cu Convenția (pct. 2) art.56). Art.56 nu numai că recunoaşte, că şi alte state pot avea şi au anumite drepturi şi obligații în ZEE, dar şi obligă statul riveran să țină seama şi să respecte aceste drepturi ale altor state.

În pct.1) din art.58 „Drepturi şi obligații ale celorlalte state în zona economică exclusivă" este specificat că prin celelalte state se înțeleg toate statele, fie că sunt riverane sau fără litoral.

Conform art.58, aceste state se bucură, în condițiile pertinente ale convenției, de libertățile de navigație şi de survol şi de a pune cabluri şi conducte submarine, menționate la art.87 din Convenție, precum şi de libertatea de a folosi marea în alte scopuri licite compatibile cu celelalte prevederi ale Convenției, îndeosebi în cadrul exploatării navelor, aeronavelor şi cablurilor şi conductelor submarine.

Art.87 prevede cu anumite rezerve pentru alte state în ZEE – d) *libertatea de a construi insule artificiale şi alte instalații* <u>*autorizate*</u> *de dreptul internațional, sub rezerva părții a VI-a* din Convenție.

Statele neriverane în ZEE pot să se bucure şi de libertățile pescuitului, sub rezerva condițiilor enunțate în art.136 care prevede că „*Zona şi resursele sale sunt patrimoniu comun al umanității*".

Statele neriverane pot să se bucure în ZEE de libertate de cercetare ştiințifică. Art. 238 prevede că toate statele, „*oricare ar fi situația lor ... au dreptul de a efectua cercetări ştiințifice marine sub rezervă drepturilor şi obligațiilor altor state aşa cum sunt ele definite în convenție*" . Important este că „cercetarea ştiințifică marină, nu poate fi recunoscută şi nu constituie fundament, temei juridic pentru nici o revendicare asupra vreunii părți oarecare a mediului marin sau a resurselor sale (art.241).

Potrivit Convenției, în ZEE, statele sunt obligate să țină seama de drepturile şi obligațiile statului riveran şi vor respecta legile şi regulamentele adoptate de

acesta în măsura în care ele nu sunt incompatibile cu regimul juridic al ZEE şi de celelalte reguli de drept internațional (pct. 3), art. 58).

Conform pct. 2) art. 87, fiecare stat care exercită libertățile mării, inclusiv în ZEE, trebuie să țină seama de interesul celorlalte state şi de drepturile recunoscute de Convenție.

Aşadar, observăm o armonizare şi o corelație strânsă a drepturilor şi obligațiilor altor state în ZEE cu cele ale statului riveran, precum şi o interdependență şi o influență în exercitarea acestora.

Drepturile analizate mai sus şi obligațiile care decurg din ele le putem califica în calitate de drepturi şi obligații generale ale altor state în ZEE. Temei pentru o aşa calificare ne oferă art.69 şi 70 din Convenție, care reglementează dreptul statelor fără litoral şi celor dezavantajate din punct de vedere geografic. În conformitate cu art.61 şi 62, care reglementează principiile, normele şi regulile de exploatare şi conservare a resurselor biologice, care sunt stabilite de statul riveran. Condițiile şi modalitățile participării statelor fără litoral la exploatarea anumitei părți din excedentul resurselor biologice ale ZEE ale unui stat riveran se stabilesc de statele interesate prin acorduri bilaterale, subregionale sau regionale.

O situație aparte este prevăzută de art.71 din Convenție, în care este stipulat că „Prevederile art.69 şi 70 prin care sunt favorizate statele fără litoral şi cele dezavantajate din punct de vedere geografic nu se aplică statelor riverane a căror economie este în mod covârşitor dependentă de exploatarea resurselor biologice din zona lor economică exclusivă.

În exercitarea drepturilor sale suverane de explorare, exploatare, conservare şi gestionare a resurselor biologice din ZEE, statul riveran (art.73) poate lua orice măsuri, inclusiv abordarea, inspectarea, sechestrarea şi urmărirea juridică, după cum va fi necesar pentru asigurarea respectării legilor şi a regulamentelor pe care le-a adoptat potrivit Convenției şi care sunt obligatorii pentru toate statele, persoanele juridice şi fizice care desfăşoară activități legale în ZEE a unui stat riveran.

Concluzionând asupra celor prezentate cu privire la drepturile, libertățile de care se bucură toate celelalte state în ZEE, precum şi a obligațiilor ce le revin, reiterăm importanța şi utilitatea acestei zone maritime nu numai pentru dezvoltarea economică a unui stat riveran, ci şi pentru exploatarea echilibrată a oceanului mondial şi în beneficiul tuturor statelor, inclusiv celor fără litoral şi celor dezavantajate din punct de vedere geografic.

Referințe:

1. Aspecte istorice privind diferite coduri maritime, vezi: COLOMBOS, C.John. *The internațional Law of The Sea;* Sixti Prevised Edition, Longman, London, 1972 precum şi versiunea în limba rusă cu modificări, Editura „Progress", Moscova, 1975, p.21-44.

2. La conferinţă au participat 164 de state membre ale ONU, 6 state şi teritorii cu statut de observator în ONU, 8 mişcări de eliberare naţională, 19 organizaţii internaţionale interstatale (interguvernamentale), 43 de organizaţii internaţionale nonguvernamentale şi 4 societăţi şi institute de cercetare ştiinţifică.
3. Textul Convenţiei vezi: ege5.ro/Gratuit/g44donrr/conventia-natiunilor-unite-asupra-dreptului-marii-din-10121982-
4. СКАРИДОВ, А.С. *Морское право: Учебник для магистров,* 2-е изд. перераб. и дополн., Москва: ЮРАЙТ, 2012, с.92.

CADRUL LEGAL AL ASISTENŢEI JUDICIARE INTERNAŢIONALE

Violeta COJOCARU

Introducerea tot mai largă a asistenţei judiciare internaţionale în relaţiile dintre state constituie, pe planul dreptului, o realizare remarcabilă a secolului al XX-lea. Cooperarea internaţională, inclusiv cea dintre autorităţile judiciare ale diferitelor state, a devenit o necesitate de prim ordin sub impactul în creştere constantă al schimburilor economice internaţionale, precum şi datorită influenţei tot mai accentuate a activităţilor ştiinţifice sau tehnice care se desfăşoară la scară mondială.

Un rol esenţial în această operă de modernizare le revine şi Convenţiilor de la Haga, care sunt dublate printr-o reţea din ce în ce mai densă de acorduri bilaterale între state. Modalitatea preferată în scopul arătat o constituie asistenţa judiciară internaţională. Vom analiza, în cele ce urmează, Convenţia privind procedura civilă din 1 martie 1954, în vigoare pentru Republica Moldova din 3 noiembrie 1993.

Asistenţa judiciară internaţională se situează la confluenţa imperativelor legislative atât ale statului de origine, a cărui jurisdicţie pretinde să îndeplinească, în litigiile cu elemente de extraneitate, unele acte de procedură dincolo de frontierele sale, cât şi ale suveranităţii statului solicitat, care se preocupă să evite orice ingerinţă străină în activitatea propriilor sale autorităţi. Situată între aceşti doi poli opuşi, asistenţa judiciară internaţională a reuşit totuşi să stabilească un anumit echilibru, rezonabil şi reciproc acceptabil de către statele interesate.

Potrivit art.1 din Acord, „cetăţenii oricărei Părţi Contractante se vor bucura pe teritoriul celeilalte Părţi Contractante, de aceeaşi protecţie juridică pe care cealaltă Parte Contractantă o acordă propriilor cetăţeni, fiind în drept să intenteze în justiţie sau să înainteze cereri în faţa autorităţilor juridice ale celeilalte Părţi Contractante, în cauzele civile, comerciale şi penale, în aceleaşi condiţii, ca şi cetăţenii săi".

Menționăm astfel, mai întâi, comunicarea de acte judiciare sau extra-judiciare către un destinatar cu reşedința sau domiciliul într-un alt stat. În al doilea rând, reținem posibilitatea de a se administra unele probe de către o autoritate sau o persoană calificată din străinătate. Este, de asemenea, posibil să se recurgă la asistența judiciară internațională pentru a se obține informații referitoare la sistemul de drept al altui stat, aplicabil cu titlul de *lex causae*.

În conformitate cu textul Acordului, art.12, scopul asistenței juridice constă în:

1. Transmiterea şi operarea cu documentele juridice.
2. Colectarea probelor prin intermediul scrisorilor de solicitare.
3. Recunoaşterea şi executarea deciziilor judecătoreşti şi organelor arbitrale.
4. Altă asistență stipulată în prezentul Acord.

Regimul asistenței judiciare internaționale este stabilit prin reglementări care provin atât din convenții încheiate între state, cât şi din dreptul intern al statelor în cauză.

În lipsa unei convenții bilaterale între state, situația asistenței judiciare internaționale este destul de precară. În adevăr, autoritățile judiciare şi administrative instituite de fiecare stat pentru a satisface nevoile locale nu sunt ca atare abilitate să pună serviciile lor la dispoziția unei suveranități străine. În sensul arătat, F. Rigaux scria că „autoritatea sau jurisdicția unei țări nu este dispusă să răspundă la cererea de informații, nici – cu atât mai mult – să aducă la îndeplinire injoncțiuni care ar proveni de la o autoritate străină, în lipsa unui Acord internațional, care să prevadă o atare cooperare" [1, p.213]. O asemenea solicitare ar putea în consecință să fie refuzată discreționar.

Totuşi, de obicei statele autorizează, deşi tacit, autoritățile lor să dea curs unor asemenea cereri, chiar în lipsa unei convenții de asistență judiciară internațională. Această practică se justifică prin interesul pe deplin explicabil al fiecărui guvern de a se asigura pe propriul teritoriu o bună administrare a justiției în litigiile cu elemente de extraneitate, în cursul arătat, A. Huet observă că „este practic imposibil ca un stat, preocupat să se conformeze cerințelor unei justiții organizate, să se sustragă acestui imperativ de cooperare şi de asistență judiciară"[2, p.348]

A.Pillet scria încă din 1924 că statele, obligate să asigure domnia justiției în relațiile internaționale de natură privată, sunt obligate deopotrivă să accepte măsurile pe care le impune justiția şi, îndeosebi, să admită tot ceea ce este necesar administrării justiției. Mai mult decât atât, se poate observa că există pentru state o obligație generală de a se conforma procedurilor de instrucție solicitate de către statele străine, rămânând însă, bineînțeles, stăpâne, fiecare pe teritoriul său, în ce priveşte modul de îndeplinire al acestei îndatoriri" [3, p.503].

Dacă este necesar ca o procedură de asistență judiciară internațională să nu mai fie pur facultativă şi să devină obligatorie pentru statul solicitat, încheierea unei Convenții bilaterale este indispensabilă.

Conferința de la Haga de drept internațional privat a elaborat şi Convenția din 15 noiembrie 1965 privitoare la notificarea în străinătate a actelor judiciare şi extrajudiciare în materie civilă sau comercială, în vigoare pentru Republica Moldova din 1 februarie 2013. În fine, se poate observa o tendință accentuată de a se asigura un echilibru mai judicios între interesele solicitantului din statul de origine şi acela ale pârâtului stabilit în străinătate. Desigur, principiul fundamental al contradictorialității a avut mult de câştigat. Să precizăm acum trăsăturile care sunt comune tuturor Convențiilor de la Haga, independent de data intrării lor în vigoare. Mai întâi, este de reținut că oricare dintre aceste Convenții atribuie, ca orice acord internațional valabil încheiat, un caracter obligatoriu executării cererilor de asistență judiciară, în raporturile dintre statele contractante. Consecința este firească, potrivit cu principiul *pacta sunt servanda*. Art.26 al Convenției privitoare la Dreptul tratatelor, semnată la Viena la 23 mai 1969, dispune că „orice tratat în vigoare obligă părțile şi trebuie să fie executat de acestea cu bună-credință".

Convențiile în discuție se definesc, de asemenea, prin soluțiile lor echilibrate şi, în general, tranzacționale. Însăşi maleabilitatea lor s-a accentuat, datorită pluralismului tehnicilor şi procedurilor pe care le-au consacrat. Astfel, statele contractante beneficiază de multiple posibilități de a-şi exercita opțiunea între modalitățile diverse pe care le oferă textele.

Mai trebuie subliniată toleranța pe care Convențiile de la Haga o manifestă față de dispoziții ce provin din alte izvoare juridice, atât convenționale, cât şi interne, aplicabile, la rândul lor, în această materie.

În orice caz, Convențiile de la Haga, abținându-se deliberat de a unifica regulile de asistență judiciară internațională şi, de asemenea, evitând să definească o serie de noțiuni esențiale, precum notificarea internațională, natura civilă sau comercială a procedurilor, domiciliul sau reşedința destinatarului, au lăsat poarta deschisă incidenței legilor interne ale statelor contractante. Aceasta din cauza „amestecului dintre dreptul convențional şi regulile interne de procedură". Acest spirit de independență şi de moderație ilustrează atât meritul convențiilor de la Haga, dar şi precaritatea lor, potrivit opiniei îndreptățite a prof. Nagel [4, p.176-179].

Astfel, Convențiile consacră mai întâi atribuția exclusivă a fiecărui stat contractant de a determina autoritățile competente, care pot să acționeze în acest domeniu, stabilind atribuțiile ce le revin şi modul de funcționare.

Totodată, Convențiile cuprind o serie de indicații referitoare la legea aplicabilă procedurilor de asistența judiciară internațională. În ce priveşte legea aplicabilă actelor de procedură, care urmează să fie îndeplinite în

străinătate, soluția constă, potrivit opiniei prof. Batiffol, „în a combina legea forului şi legea locului unde sunt efectuate”. Criteriile acestei coroborări, stabilite de către fiecare sistem național de drept internațional privat, nu au fost unificate de către Convențiile de la Haga [5, p.454].

În orice materie lipsită de o reglementare specială, de natură convențională, vocația de a guverna, cel puțin în parte, operațiunile de asistență judiciară internațională poate reveni dreptului intern al statului de origine sau al statului solicitat. Dar căruia anume dintre ele? Convențiile de la Haga enunță în această privință mai multe soluții de drept internațional privat, fără să edifice totuşi un sistem complet de reguli specifice materiei.

Referințe:

1. RIGAUX, F. *Droit international privé*. Bruxelles: LARCIER, vol.1, 1977.
2. HUET, A. *Les conflit de lois en matière de preuve*. Paris: Librairie Dalloz.,1965.
3. PILLET, A. *Traité pratique de droit international privé*. Paris: Sirey, vol. 2,1923.
4. NAGHEL, H. *Intertationales Zivil prozessrecht*. Munster, 1980.
5. BATIFFOL, H. LAGARDE, P. *Droit international privé*. Paris : LGDJ, vol. 2, 7th ed., 1983.

SCHEMELE DE GARANTARE A DEPOZITELOR ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ

Violeta COJOCARU, Lilia GRIBINCEA

Directiva 2014/49/UE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 aprilie 2014 privind schemele de garantare a depozitelor (în continuare – Directiva 2014/49/UE) [1, p.149-178] reprezintă instrumentul esențial pentru realizarea pieței interne din punctul de vedere al libertății de stabilire şi al libertății de prestare a serviciilor financiare în domeniul instituțiilor de credit. Directiva 2014/49/UE are un scop dublu: sporirea stabilității sistemului bancar şi protecția deponenților.

Ținându-se cont de costurile economice totale generate de falimentul unei instituții de credit, dar şi de impactul negativ asupra stabilității financiare şi încrederii deponenților, este foarte important să fie stabilite atât obligații de rambursare către deponenți, cât şi posibilitatea statelor membre de a autoriza schemele de garantare a depozitelor (SGD-urile) să pună în aplicare măsuri de diminuare a posibilității apariției unor creanțe viitoare împotriva SGD-urilor. Măsurile date trebuie să respecte întotdeauna normele privind ajutoarele de stat.

Fiecare stat membru al Uniunii Europene se asigură că pe teritoriul său sunt constituite şi recunoscute oficial una sau mai multe SGD-uri. Este permisă atât fuziunea SGD-urilor din state membre diferite, cât şi constituirea

unor SGD-uri transfrontaliere, cu condiția aprobării acestor operațiuni de către statele membre în care sunt stabilite SGD-urile respective.

O instituție de credit, autorizată într-un stat membru în temeiul art.8 din Directiva 2013/36/UE cu privire la accesul la activitatea instituțiilor de credit şi supravegherea prudențială a instituțiilor de credit şi a firmelor de investiții, de modificare a Directivei 2002/87/CE şi de abrogare a Directivelor 2006/48/CE şi 2006/49/CE [2, p.338-436], poate accepta depozite doar dacă este membră a unei scheme recunoscute oficial în statul membru de origine.

În cazul în care o instituție de credit nu-şi onorează obligațiile care îi revin în calitate de membră a unei SGD, trebuie notificate imediat autoritățile competente care, în cooperare cu SGD, adoptă prompt toate măsurile necesare, inclusiv, în caz de necesitate, impunerea de sancțiuni, pentru a se asigura că instituția de credit îşi respectă obligațiile.

Statele membre se asigură că în caz de indisponibilitate a depozitelor, nivelul de acoperire pentru depozitele agregate ale fiecărui deponent este de 100 000 EUR. Această limită se aplică depozitelor agregate, plasate la aceeaşi instituție de credit, indiferent de numărul depozitelor, de monedă şi de situarea în interiorul Uniunii Europene. Depozitul indisponibil este un depozit datorat şi exigibil care nu a fost plătit de către o instituție de credit în condițiile legale sau contractuale care îi sunt aplicabile, dacă:

- autoritățile administrative relevante au constatat că, din punctul lor de vedere, instituția de credit în cauză pare să nu fie capabilă, pentru moment şi din motive legate direct de situația sa financiară, să ramburseze depozitul şi nu are perspective imediate de a putea să o facă; sau
- o autoritate judiciară a emis o hotărâre, din motive direct legate de situația financiară a instituției de credit, care are efectul de a suspenda exercitarea dreptului deponenților de a-şi recupera creanțele.

În plus, statele membre se asigură că următoarele depozite sunt protejate peste plafonul de 100 000 EUR timp de minimum 3 luni, dar maximum 12 luni de la data la care suma a fost creditată sau de la data la care depozitele respective pot fi transferate legal:

- depozitele care rezultă în urma tranzacțiilor imobiliare referitoare la bunuri imobile locative private;
- depozitele care servesc unor scopuri sociale stabilite în dreptul intern şi care sunt legate de anumite evenimente din viața unui deponent, cum ar fi: căsătoria, divorțul, pensionarea, concedierea, disponibilizarea, invaliditatea sau decesul;
- depozitele care servesc unor scopuri stabilite în dreptul intern şi care se bazează pe plata unor indemnizații de asigurare sau a unor compensații pentru daune penale sau pentru condamnări pe nedrept.

Statele membre sunt în drept să mențină sau să introducă scheme de protecție a produselor de asigurare de bătrânețe şi a pensiilor, cu condiția ca

aceste scheme să nu acopere doar depozitele, dar să ofere o acoperire integrală pentru toate produsele şi situaţiile relevante în acest sens.

Rambursările depozitelor se efectuează în oricare dintre următoarele monede:

- moneda statului membru în care se află SGD;
- moneda statului membru în care este rezident titularul contului;
- euro;
- moneda contului;
- moneda statului membru în care se află contul.

Deponenţii trebuie să fie informaţi cu privire la moneda rambursării. SGD-urile se asigură că suma rambursabilă este disponibilă în termen de şapte zile lucrătoare de la data la care autoritatea administrativă relevantă face o constatare că instituţia de credit în cauză pare să nu fie capabilă, pentru moment şi din motive legate direct de situaţia sa financiară, să ramburseze depozitul şi nu are perspective imediate de a putea să o facă sau o autoritate judiciară a emis o hotărâre, din motive direct legate de situaţia financiară a instituţiei de credit, care are efectul de a suspenda exercitarea dreptului deponenţilor de a-şi recupera creanţele.

Totuşi, Directiva 2014/49/UE permite statelor membre să instituie pentru o perioadă de tranziţie, până la 31 decembrie 2023, următoarele perioade maxime de rambursare:

- 20 de zile lucrătoare, până la 31 decembrie 2018;
- 15 zile lucrătoare, începând de la 1 ianuarie 2019 până la 31 decembrie 2020;
- 10 zile lucrătoare, începând de la 1 ianuarie 2021 până la 31 decembrie 2023.

Statele membre sunt în drept să decidă ca datoriile deponentului către instituţia de credit să fie luate în considerare la calcularea sumei rambursabile, în cazul în care acestea au devenit scadente, cel târziu, la data la care autoritatea administrativă relevantă a constatat indisponibilitatea depozitului.

SGD-urile trebuie să dispună de sisteme adecvate pentru stabilirea datoriilor lor potenţiale, iar resursele financiare disponibile ale SGD-urilor trebuie să fie proporţionale cu aceste datorii.

SGD-urile obţin resursele financiare disponibile prin contribuţiile care trebuie efectuate de membrii lor, cel puţin anual, sau prin obţinerea unei finanţări suplimentare din alte surse.

SGD-urile sunt în drept să utilizeze propriile metode bazate pe profilul de risc pentru stabilirea şi calcularea contribuţiilor în funcţie de riscuri ale membrilor lor. Calcularea contribuţiilor se face în mod proporţional cu riscul prezentat de membri şi reflectă în mod corespunzător profilul de risc al

diferitelor modele economice. Aceste metode pot lua în considerare activele din bilanț și anumiți indicatori de risc, precum adecvarea capitalului, calitatea activelor și lichiditatea. Totuși, fiecare metodă trebuie aprobată de către autoritatea competentă, în cooperare cu autoritatea desemnată, iar Autoritatea Bancară Europeană este informată cu privire la metodele aprobate.

Instituțiile de credit pun la dispoziția deponenților existenți și potențiali informațiile necesare pentru identificarea SGD-urilor la care participă instituția și sucursalele sale din interiorul Uniunii Europene. De asemenea, instituțiile de credit informează deponenții existenți și potențiali asupra excluderilor de la protecția SGD aplicabile. Informațiile menționate se comunică persoanelor în mod obligatoriu înainte de încheierea unui contract de depozit.

Referințe:

1. Publicată în: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 173* din 12.6.2014, p.149-178.
2. Publicată în: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L* 176 din 27.6.2013, p. 338-436.

NOI EVOLUȚII ALE JURISPRUDENȚEI CURȚII DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE ÎN MATERIA PROTECȚIEI DATELOR CU CARACTER PERSONAL

Natalia SUCEVEANU

Cadrul juridic actual al UE ce vizează problematica protecției persoanelor fizice cu ocazia prelucrării datelor personale se regăsește atât în dispozițiile de drept primar (Carta drepturilor fundamentale a UE, Tratatul privind UE, Tratatul privind funcționarea UE și Convenția europeană privind protecția drepturilor și libertăților fundamentale), cât și într-o serie de reglementări de drept secundar, mai cu seamă directive și decizii ale instituțiilor Uniunii (de ex. Directiva 95/46/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 24 octombrie 1995 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date.

Directiva 2002/58/CE privind prelucrarea datelor personale și protejarea confidențialității în sectorul comunicațiilor publice ș.a), care se completează cu o succesiune de hotărîri ale CJUE semnificative pentru înțelegerea domeniului în cauză, dar și cu normele de tip *soft law*, respectiv codurile de conduită în materie, existente atît la nivelul statelor membre, cît și la nivelul Uniunii.

În ceea ce privește **păstrarea și utilizarea datelor** în scopul aplicării legii, aceste măsuri au fost abordate pentru prima dată la nivelul UE de Directiva 97/66/CE din 15 decembrie 1997 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul telecomunicațiilor. Această directivă a prevăzut pentru prima dată în art. 14(1), posibilitatea ca statele membre să adopte astfel de măsuri legislative dacă este necesar pentru

protecția securității publice, a apărării sau a ordinii publice, inclusiv a bunăstării economice a statului, atunci când activitățile se referă la securitatea statului şi la aplicarea dreptului penal. Dispoziția respectivă a fost dezvoltată în continuare în Directiva 2002/58/CE din 12 iulie 2002 privind prelucrarea datelor personale şi protejarea confidențialității în sectorul comunicațiilor publice [1], care prevede posibilitatea ca statele membre să adopte măsuri legislative care derogă de la principiul confidențialității comunicațiilor, inclusiv, în anumite condiții, păstrarea, accesul şi utilizarea datelor în scopul aplicării legii. În temeiul articolului 15 alineatul (1), statele membre pot restrânge sfera de aplicare a drepturilor şi obligațiilor în materie de confidențialitate, inclusiv prin păstrarea datelor pentru o perioadă limitată, atunci când această restrângere constituie o măsură „necesară, corespunzătoare şi proporțională în cadrul unei societăți democratice pentru a proteja securitatea națională (de exemplu siguranța statului), apărarea, siguranța publică sau pentru prevenirea, investigarea, detectarea şi urmărirea penală a unor fapte penale sau a folosirii neautorizate a sistemelor de comunicații electronice" [1].

În acest context, Directiva 2006/24/CE din 15 martie 2006 privind păstrarea datelor [2] a impus statelor membre obligația ca furnizorii de servicii de comunicații electronice accesibile publicului şi de rețele de comunicații publice să păstreze datele de comunicații în scopul cercetării, detectării şi urmăririi penale a infracțiunilor grave, astfel cum au fost definite de fiecare stat membru în dreptul intern. Această relație juridică complexă între Directiva privind păstrarea datelor şi Directiva 2002/58/CE privind confidențialitatea în mediul electronic, corelată cu lipsa unei definiții în cele două directive a noțiunii de „infracțiune gravă", au împovărat diferențierea, pe de o parte, a măsurilor adoptate de statele membre în vederea transpunerii obligațiilor în materie de păstrare a datelor prevăzute în Directiva 2006/24/CE şi, pe de altă parte, a practicii mai generale din statele membre în materie de păstrare a datelor, permisă în temeiul art. 15 alineatul (1) din Directiva 2002/58/CE.

Caracterul constituțional al legilor interne de transpunere a Directivei, a fost contestat în câteva state membre. Curtea Constituțională din România, Curtea Constituțională din Germania şi Curtea Constituțională din Republica Cehă au anulat în octombrie 2009, martie 2010 şi, respectiv, martie 2011, legile de transpunere a directivei în dreptul intern pe motiv că erau neconstituționale şi încălcă drepturile fundamentale ale omului.

În 2006, Irlanda (reclamant), alături de Slovacia (în calitate de intervenient din partea reclamantului) a solicitat Curții de Justiție anularea directivei pentru motivul că nu a fost adoptată pe baza unui temei juridic adecvat. (**Cauza C-301/06 Irlanda împotriva Parlamentului şi Consiliului**) [3].

Prin Hotărârea din 10 februarie 2008, CJUE a respins această acțiune statuînd că directiva vizează în mod preponderent funcționarea pieței interne, astfel era necesar ca directiva să fie adoptată în temeiul art. 114 TFUE (ex-art. 95 din Tratatul CE). În anul 2009 Curtea a precizeat că acțiunea introdusă de Irlanda se referă în exclusivitate la alegerea temeiului juridic, iar nu la o eventuală încălcare a drepturilor fundamentale care ar decurge din ingerințele în exercitarea dreptului la respectarea vieții private pe care le-ar presupune directiva [4].

A trebuit să treacă mai bine de şase ani pentru ca CJUE să adopte la 8 aprilie 2014 o hotărîre revoluționară în domeniul protecției datelor cu caracter personal prin care care a fost declarată nevalabilă Directiva 2006/24/CE (**Cauzele conexate C-293/12 şi C-594/12 Digital Rights Ireland Ltd împotriva Minister of Communications, Marine and Natural Resources, Minister of Justice, Equality and Law Reform, Commissioner of the Garda Siochana)** [5]. Înalta Curte din Irlanda şi Curtea Constituțională din Austria au solicitat CJUE să examineze validitatea directivei în privința a două drepturi fundamentale garantate de Carta drepturilor fundamentale a UE şi anume **dreptul fundamental la protecția datelor cu caracter personal** şi **dreptul fundamental la respectarea vieții private**. Astfel, la baza hotărîrii Curții cu privire la invaliditatea Directivei 2006/24/CE au stat următoarele considerente:

– prin impunerea păstrării acestor date şi permițând accesul autorităților naționale competente, directiva reprezintă o imixtiune deosebit de gravă în drepturile fundamentale la respectarea vieții private şi la protecția datelor cu caracter personal. Faptul că păstrarea şi utilizarea ulterioară a datelor sunt efectuate fără ca abonatul sau utilizatorul înregistrat să fie informat poate da persoanelor vizate sentimentul că viața lor privată este obiectul unei supravegheri constante;

– prin adoptarea directivei privind păstrarea datelor, legiuitorul Uniunii a depăşit limitele impuse de respectarea principiului proporționalității şi nu impune ca datele să fie păstrate pe teritoriul Uniunii;

– ingerința amplă şi deosebit de gravă în drepturile fundamentale, în cauză, nu este suficient delimitată pentru a garanta că ingerința respectivă se limitează efectiv la strictul necesar. Directiva vizează în mod generalizat toate persoanele, mijloacele de comunicare electronică şi datele privind traficul fără ca nici o diferențiere, limitare sau excepție să fie operată în funcție de obiectivul combaterii infracțiunilor grave;

– în ceea ce privește durata de păstrare a datelor directiva impune o durată de cel puțin 6 luni, fără a se face vreo distincție între categoriile de date în funcție de utilitatea lor eventuală în scopul realizării obiectivului urmărit sau în funcție de persoanele vizate.

Întrucât Curtea nu a limitat efectele în timp ale hotărârii, declararea invalidității își produce efectele juridice de la data intrării în vigoare a Directivei 2006/24/CE (15 martie 2006) [6]. Decizia CJUE luată pe 8 aprilie este una de referință pentru legislația drepturilor omului. Această decizie este probabil cea mai importantă hotărâre a CJUE cu privire la drepturile omului, este prima care invalidează o directivă pentru încălcarea drepturilor omului prevăzute în Carta Drepturilor fundamentale a UE. Invalidarea directivei are consecința retragerii tuturor legilor interne de implementare a directivei care contravin deciziei Curții. Dacă o țară vrea să introducă o astfel de lege la nivel național o poate face pe baza art. 15 din Directiva 2002/58/CE, respectând în același timp prevederile stabilite de CJUE: transparență, necesitate, proporționalitate.

Referințe:

1. Directiva 2002/58/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 12 iulie 2002 privind prelucrarea datelor personale și protejarea confidențialității în sectorul comunicațiilor electronice (Directiva asupra confidențialității și comunicațiilor electronice) (JO L 201, p. 37, Ediție specială, 13/vol. 36, p. 63);
2. http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0024&qid=1404890855168&from=R
3. http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=72843&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=246244;
4. http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2009-03/cp090011ro
5. http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=150642&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=245146;
6. http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-04/cp140054ro.pdf.

TREI NIVELE ALE RĂSPUNDERII CE REZULTĂ DIN ÎNCĂLCAREA CONVENȚIEI EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI

Eugeniu CAȚAVEICĂ

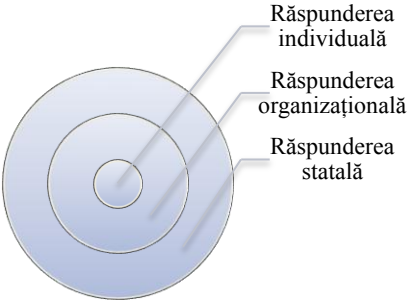
Atunci când au aderat la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, statele semnatare au convenit să respecte și să protejeze drepturile și libertățile fundamentale ale omului. Tot atunci, statele au conștientizat că, în situația în care vor eșua să execute obligațiile asumate, acestea vor fi supuse răspunderii internaționale.

Răspunderea internațională a statelor înglobează atât răspunderea materială, cât și cea politică. Răspunderea materială rezultă din obligația statului de a repara prejudiciul cauzat, atât cel material, cât și cel moral. Răspunderea politică are loc vizavi de alți actori ai arenei internaționale și, în linii generale, constituie din presiunea politică a altor state sau ale Curții

Europene asupra statului în culpă, întru determinarea acestuia de a repara prejudiciul cauzat, pe de o parte, şi de a asigura o mai bună protecţie a drepturilor omului, pe de altă parte.

Efectuând o cercetare sistemică a instituţiei Convenţiei Europene a Drepturilor Omului şi a sistemului naţional de protecţie a drepturilor omului contra încălcărilor săvârşite de reprezentanţii statului, am ajuns la concluzia că există trei nivele care pot fi atribuite răspunderii ce rezultă ca urmare a constatării încălcării de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

Fiecare nivel e caracterizat de încălcări specifice şi distincte, comise de subiecţi diferiţi, care se manifestă în mod diferit. Până a purcede la caracteristica conţinutului celor trei nivele, considerăm oportun să prezentăm denumirea acestora: **nivelul individual**, **nivelul organizaţional** şi **nivelul statal.** Raportul dintre aceste nivele este redat în Figură 1.



Nivele de răspundere

La fiecare nivel menţionat, răspunderea subiectului survine în temeiuri legale diferite şi, de asemenea, se manifestă în mod diferit. În aceeaşi ordine de idei, diferă şi conţinutul acţiunilor şi omisiunilor pe care le săvârşesc subiecţii fiecărui nivel menţionat.

Primul nivel ţine de răspunderea individuală. Respectiv, în calitate de subiect, actor principal, al primului nivel, figurează individul. E vorba nu de oarecare individ, ci de individul competent să realizeze atribuţiile puterii de stat. Drept exemplu pot servi procurorul, judecătorul, funcţionarul public etc.

Formele răspunderii caracteristice acestui nivel sunt, cel mai frecvent, răspunderea disciplinară, administrativă, penală şi civilă. Dificultăţile apar atunci când se încearcă tragerea la răspundere a magistraţilor pentru cazurile în care Curtea Europeană constată încălcarea drepturilor omului de către Republica Moldova. Parlamentul a dat dovadă de tentativa de atragere la răspundere a judecătorilor culpabili prin inserarea unei prevederi în acest sens în Legea cu privire la statutul judecătorului. Cu regret, această prevedere a fost declarată ca fiind neconstituţională de către Curtea Constituţională a Republicii Moldova.

Astfel, prevederea prin care judecătorii urmau să fie traşi la răspundere pentru interpretarea şi aplicarea neuniformă a legislației, intenționat sau din neglijență gravă, dacă acest lucru nu este justificat de schimbarea practicii judiciare, a fost declarată neconstituțională prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 28 din 14 decembrie 2010. În motivare, Curtea Constituțională a indicat precum că prevederea citată „*lasă neconstituțional la discreția Consiliului Superior al Magistraturii să decidă arbitrar care decizii judecătoreşti sunt conforme practicii judiciare şi care sunt contrare*". Unii experți în dreptul constituțional, precum Alexandru Arseni, consideră că această decizie a Curții Constituționale este o decizie pur politică [1].

Indiferent de faptul dacă această decizie a fost sau nu una politică, un lucru putem afirma cu siguranță: judecătorii culpabili de dosarele pierdute la CEDO nu pot fi traşi la răspundere, nici măcar disciplinară. Acelaşi lucru se referă, în mare parte, şi la alți reprezentanți ai puterii de stat, precum o fi procurorii.

Al doilea nivel ține de răspunderea organizațională, sau, altfel numită, cea instituțională. În cadrul acestui nivel, subiecții principali sunt instituțiile şi organele de stat, cum ar fi procuratura, judecătoriile, ministerele etc. Totodată, conținutul acestei răspunderi este unul specific. Spre deosebire de primul nivel, aplicarea unei sancțiuni, să zicem, în formă de amendă, unor instituții precum ministerele sau procuratura, ar fi lipsită de oricare logică, deoarece ar rezulta că statul ridică banii publici repartizați din bugetul de stat şi îi transferă în acelaşi buget de stat. Răspunderea la acest nivel e mai mult de ordin politic şi structural. Cea de ordin politic poate consta în condamnarea publică a acțiunilor instituțiilor culpabile de către Preşedintele statului respectiv, Consiliul Europei etc.

Răspunderea prin restructurare poate avea loc, ca exemplu, atunci când, în urma pronunțării unei hotărâri de constatare a încălcării de către Curtea Europeană, Parlamentul decide să creeze o nouă direcție în cadrul unui minister, care să se ocupe de supravegherea şi soluționarea anumitor probleme care cauzează încălcarea drepturilor omului. O asemenea măsură ar constitui o măsură cu caracter general.

Al treilea şi ultimul **nivel** al răspunderii, cel statal, după cum reiese şi din denumirea sa, este caracteristic statului, ca subiect suveran şi ca actor pe scena mondială.

Temeiul răspunderii aplicate statelor pentru încălcarea drepturilor omului garantate de către Convenția Europeană îl constituie însăşi Convenția. Articolul 41 din Convenția Europeană împuterniceşte Curtea Europeană să atragă statul culpabil la răspundere materială pentru prejudiciile materiale şi morale cauzate victimelor. Totodată, statul poate purta şi răspundere morală, în unele cazuri cum ar fi cele de constatare a încălcării ca satisfacție echitabilă în sine. În asemenea cazuri, statul nu este tras la răspundere materială, dar este tras la răspundere morală, deoarece este recunoscut că acesta şi-a încălcat obligația de a-şi proteja cetățenii contra oricăror încălcări ale drepturilor acestora.

Delimitarea acestor nivele prezintă importanță considerabilă. Această delimitare permite o determinare a problemelor de ordin structural şi organizatoric care duc la încălcarea drepturilor omului. Determinând problemele specifice fiecărui nivel, avem posibilitatea de a purcede la soluționarea lor fără a fi împiedicați de problemele nesoluționate din cadrul celorlalte nivele.

Astfel, spre exemplu, analizând problemele pe nivele, acestea pot fi atribuite în unul dintre cele trei nivele:

– probleme la nivel individual: lipsa posibilității de tragere la răspundere a reprezentanților de stat, inclusiv a judecătorilor, care au săvârşit încălcarea nemijlocită a drepturilor victimei;

– probleme la nivel instituțional: aplicarea neuniformă a legislației în cadrul judecătoriilor, numărul exagerat de dosare ce revin la un judecător etc.;

– probleme la nivel statal: lipsa reglementărilor referitor la cine e responsabil pentru achitarea comisioanelor în cazul executării hotărârilor Curții Europene prin plata satisfacției echitabile, informarea insuficientă în cadrul instituțiilor de învățământ referitor la Convenția Europeană a Drepturilor Omului etc.

Este important să conştientizăm că măsurile aplicate la un nivel nu pot fi aplicate la celălalt nivel. Astfel, după cum am menționat anterior, nu este deloc rezonabil a aplica o amendă oricărui din ministere.

În concluzie, individualizarea şi ameliorarea fiecărui nivel are propriul specific şi propria abordare.

Referințe:

1. Portalul de noutăți „Jurnal”. *Judecătorii vinovați de cazurile pierdute la Curtea Europeană pentru Drepturile Omului (CEDO) nu vor fi sancționați disciplinar*. 2011. http://www.jurnal.md/ro/news/absolviti-de-raspundere-206694/.

ELEMENTE SEMNIFICATIVE ÎN RAPORTUL DE COOPERARE DINTRE REPUBLICA MOLDOVA ŞI REPUBLICA TURCIA

Turgay ŞEN

Relațiile dintre Turcia şi Moldova, pornind de la strânsele conexiuni istorice, s-au consolidat pe domeniile politic, economic, cultural, industrial etc. Consolidarea şi expansiunea continuă a relațiilor dintre aceste două state sunt reiterate de proximitatea geografică şi culturală a lor, de poziția Turciei, în calitatea sa de actor important în sud-estul Europei, având un rol deosebit în securitatea şi economia mondială.

Unul dintre elementele semnificative din cadrul politicii Turciei față de Republica Moldova îl reprezintă chestiunea Găgăuziei. Ulterior destrămării

Uniunii Sovietice, Turcia a avut oportunitatea de a restabili legăturile cu alte state, care prezintă legături bune stabilite cu poporul turc, în special din Asia Centrală, state care erau parte componentă a Uniunii Sovietice şi care împărtăşeau legături etnice, lingvistice şi religioase. Turcia, luând în consideraţie climatul politic şi capacităţile sale limitate, a avut drept scop stabilirea relaţiilor bilaterale cu aceste „state turceşti", fără a pune Rusia într-o situaţie incomodă, precum şi fără a crea statelor nou-formate senzaţia că sunt patronate. O astfel de situaţie sensibilă poate fi exemplificată prin relaţiile turco-azere. Relaţiile Turciei cu Azerbaidjanul au fost dintre cele mai apropiate, datorită faptului că ambele state împărtăşeau naţionalitate turcă, iar un motto foarte popular pentru aceste relaţii, care prevalează şi în ziua de astăzi „o naţiune, – două state". Găgăuzii, datorită rădăcinilor şi limbii lor turceşti au reprezentat un interes particular pentru Turcia. Relaţiile directe cu populaţia găgăuză au fost complicate din cauza a două motive principale. Întâi de toate, populaţia era prea mică şi în acelaşi timp limitată în cadrul unui stat – Moldova. Populaţia găgăuză din Moldova este estimată la cca de 147.500, ce constituie 4,4% din populaţia Republicii Moldova. În al doilea rând, deşi proximitatea limbii găgăuze cu limba turcă este foarte solidă (făcând comparaţie, în special cu alte naţiuni din Asia Centrală, spre exemplu, cu Turkmenistan), găgăuzii sunt în mod predominant creştini-ortodocşi. Prin urmare, solidaritatea religioasă sau utilizarea instituţiilor religioase în calitate de instrument politic (fapt care a fost deseori întreprins de Turcia în acei ani, în special în statele din Asia Centrală) era cu neputinţă. Dimpotrivă, Turcia trebuia să se adapteze la sensibilitatea religioasă a Găgăuziei, precum şi a Moldovei ţi a jucat un rol semnificativ în distanţarea Găgăuziei de influenţa Rusiei, cel puţin la nivel cultural. Acest fapt a încurajat intens utilizarea limbii găgăuze în defavoarea celei ruse şi a susţinut utilizarea alfabetului latin în limba găgăuză scrisă, în defavoarea alfabetului chirilică [1, p.207-2011].

Chestiunea Găgăuziei, drept consecinţă a independenţei Moldovei, a urmat o altă cale decât problema transnistriană, iar Turcia a jucat un rol decisiv în desfăşurarea acestor evenimente. Găgăuzii, din frica unei posibile unificări a Moldovei cu România, în mod tradiţional au continuat politica prosovietică, care ulterior i-a apropiat mai tare de Rusia. Îngrijorările lor au fost intensificate în momentul schimbări limbii oficiale din rusă în moldovenească în anul 1989. Acest fapt a fost perceput de Găgăuzia drept un alt pas spre unirea Moldovei cu România şi, astfel, le-a alimentat preocupările naţionaliste. Prima iniţiativă separatistă a survenit pe 12 noiembrie 1989, când la Comrat a fost proclamată Republica Autonomă Sovietică Socialistă Autonomă Găgăuză. Această mişcare a fost declarată ilegală de Sovietul Suprem al Republicii Sovietice Socialiste Moldova. Pe 19 august 1990, găgăuzii au declarat separarea Republicii

Sovietice Socialiste (în sudul Republicii Sovietice Socialiste Moldoveneşti de la acel moment), independentă de Moldova, dar parte a Uniunii Sovietice, mai devreme chiar şi decât proclamarea Republicii Moldoveneşti Nistrene din 2 septembrie 1990. Ambele au fost declarate neconstituționale de Sovietul Suprem al Republicii Sovietice Socialiste Moldova.

Din cauza posibilității evenimentelor de a se extinde într-un război civil şi apelului Frontul Popular din Moldova pentru a forma o miliție armată care să prevină desprinderea Găgăuziei şi Transnistriei, Turcia a început să acționeze în rol de intermediator. Găgăuzia moderată din punct de vedere politic a primit suport din partea Turciei, care a îndemnat liderii Republicii Găgăuze de a negocia şi cu Guvernul Moldovei şi de a nu recurge la violență, fapt realizat deja în cazul Transnistriei. Preşedintele de atunci al Turciei, Suleiman Demirel a jucat un rol decisiv în soluționarea problemei găgăuze. Acesta a îndemnat găgăuzii să accepte autonomia regională şi să rămână cetățeni ai Republicii Moldova, asumându-şi angajamente de investiții economice şi structurale în regiunea Găgăuză prin intermediul Chişinăului. În cadrul vizitei sale din iunie 1994, Preşedintele Demirel a vizitat atât Comratul, capitala Găgăuziei, cât şi Chişinăul, îndemnând ambele părți să ajungă la un acord. Câteva zile înainte de vizita Preşedintelui Demirel în Moldova, a accentuat repetat faptul că, rolul Turciei în Moldova şi Găgăuzia n-a fost în nici un caz conflictual pentru Rusia [1. p.213-218].

Pe 23 decembrie 1994, Parlamentul Moldovei a recurs la o soluționare paşnică a disputei prin adoptarea Legii nr. 334 din 23 decembrie 1994 privind statutul juridic special al Găgăuziei (Gagauz Yeri). Găgăuzia a devenit „o unitate teritorială" cu 3 limbi oficiale – moldovenească, găgăuză şi rusă, iar această dată este acum sărbătoarea națională a Găgăuziei. În cazul schimbării statutului Republicii Moldova ca stat independent poporul Găgăuziei are dreptul la autodeterminare externă [2]. Acest fapt a constituit o aluzie clară în privința unei posibile unificări a Moldovei cu România, caz în care Găgăuzia ar fi îndreptățită de a decide să rămână sau nu parte a unui stat nou, prin intermediul unui referendum.

Rolul Preşedintelui Demirel în soluționarea paşnică a problemei Găgăuziei nu este trecut cu vederea. El rămâne „„cetățean de onoare" al Găgăuziei şi, deseori, este menționat drept unul dintre „părinții fondatori" ai Găgăuziei.

Referințe:

1. *Moldova: Arena of International Influences*. Edited by Marcin Kosienkowski, William Schreiber, Lexington Books, 2012, p. 207-218.
2. Legea RM nr. 334 din 23 decembrie 1994.

CÂTEVA REFLECȚII ASUPRA DETERMINĂRII COMPETENȚEI JURISDICȚIONALE A INSTANȚELOR DIN REPUBLICA MOLDOVA ÎN SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT

Valeriu BABĂRĂ

Determinarea competenței în materia dreptului internațional privat prezintă importanță prin faptul că atrage după sine aplicarea unui anumit sistem de soluționare a conflictelor de legi, avându-se în vedere că instanța aplică normele conflictuale proprii, iar nu cele străine.

În unele legislații naționale, există reglementări speciale privind competența în dreptul internațional privat, dar sunt şi unele legislații naționale, este adevărat, din ce în ce mai puține, din care lipsesc asemenea reglementări sau sunt foarte sumare [1, p.90]. În statele cu asemenea legislații, unde nu s-a dat o importanță suficientă reglementărilor de drept internațional privat sau când normele juridice de drept internațional privat sunt lacunare, apar nenumărate litigii şi probleme practice privind modul de determinare a competenței pentru litigiile cu element de extraneitate.

Competența în dreptul internațional privat înseamnă stabilirea instanțelor unui anumit stat față de acelea ale altora care sunt chemate să soluționeze litigiul cu element străin [2, p.425]. În situația când nu există reglementări speciale privind competența în dreptul internațional privat, aceasta se determină potrivit normelor competenței teritoriale, deoarece numai în aşa mod se poate stabili legătura dintre litigiul cu element de extraneitate şi instanța competentă în soluționarea acestuia. Astfel, în acest caz, determinarea jurisdicției competente în dreptul internațional privat se face potrivit normelor de procedură civilă internă privind competența teritorială, dar care sunt adaptate condițiilor speciale în care se desfăşoară raporturile juridice cu element de extraneitate.

În dreptul R.Moldova există reglementări speciale referitoare la determinarea competenței jurisdicționale a instanțelor judecătoreşti în soluționarea litigiilor de drept internațional privat cuprinse în art.459-462 din Codul de procedură civilă. În condițiile prevăzute de Codul de procedură civilă, instanțele judecătoreşti din R.Moldova sunt competente să soluționeze procesele de drept privat cu element de extraneitate. Astfel, în situația când un litigiu este de competența instanțelor din R.Moldova, aceasta înseamnă că s-a determinat competența jurisdicțională în dreptul internațional privat.

Instanțele judecătoreşti din R.Moldova au competența de a judeca procesele civile dintre o parte a R.Moldova şi o parte străină sau dintre persoanele străine în sensul art.459 din Codul de procedură civilă.

În conformitate cu dispoziţiile art.460 alin.(1), instanţele judecătoreşti din R.Moldova sunt competente să judece litigii cu element de extraneitate în următoarele situaţii:

a) organul de administrare sau filiala, agenţia, sucursala, reprezentanţa persoanelor juridice are sediul în R.Moldova;

b) pârâtul are bunuri pe teritoriul R.Moldova;

c) reclamantul în procesul cu privire la încasarea pensiei de întreţinere şi constatarea paternităţii are domiciliul în R.Moldova;

d) prejudiciul cauzat prin vătămarea integrităţii corporale sau prin altă vătămare a sănătăţii ori prin deces a avut loc pe teritoriul R.Moldova, sau dacă reclamantul are domiciliul în R.Moldova;

e) fapta sau o altă circumstanţă ce serveşte drept temei pentru intentarea acţiunii în reparaţie a daunei cauzate unui bun s-a produs pe teritoriul R.Moldova;

f) acţiunea decurge dintr-un contract a cărui executare (deplină sau parţială) trebuie să aibă loc ori a avut loc în R.Moldova;

g) acţiunea ce rezultă din îmbogăţirea fără justă cauză a avut loc în R.Moldova;

h) reclamantul în procesul de desfacere a căsătoriei are domiciliul în R.Moldova sau dacă unul dintre soţi este cetăţean al R.Moldova;

i) reclamantul în procesul privind apărarea onoarei, demnităţii şi reputaţiei profesionale are domiciliul în R.Moldova;

j) în procesul privind protecţia în străinătate a proprietăţii intelectuale a unei persoane cu domiciliul în R.Moldova, persoana este cetăţean al R.Moldova sau apatrid, iar prin convenţia părţilor nu s-a stabilit o altă competenţă;

k) în procesul dintre persoane străine, acestea au convenit astfel, iar raporturile juridice vizează drepturi de care ele pot dispune în legătură cu bunuri sau interese ale persoanelor din R.Moldova;

l) prin lege sunt prevăzute şi alte cazuri.

Competenţa determinată conform art.460 alin.(1) este una alternativă, deoarece legea nu face precizarea că instanţele din R.Moldova ar fi exclusiv competente în soluţionarea acestor litigii. Legea prezintă doar posibilitatea de a soluţiona litigiile pe care o au instanţele din R.Moldova, în condiţiile prezentate. Considerăm că această soluţie este corectă, având în vedere că dacă legea nu prevede competenţa exclusivă a instanţelor din R.Moldova, concluzia logică este că legiuitorul a reglementat o competenţă alternativă, şi nu una exclusivă.

Potrivit art.461 alin.(1) din Codul de procedură civilă, instanţele R.Moldova sunt în exclusivitate competente să judece litigii cu element de extraneitate în următoarele cazuri:

a) acțiunea se referă la dreptul asupra unor bunuri imobile aflate pe teritoriul R.Moldova;

b) bunul asigurat sau locul unde s-a produs riscul asigurat se află în R.Moldova;

c) petențiile decurg dintr-un contract de transport, iar cărăuşii ori punctele de plecare sau sosire se află în R.Moldova;

d) procesul se referă la abordajul unor nave sau aeronave, precum şi la asistarea ori salvarea unor persoane sau a unor bunuri în largul mării, dacă nava sau aeronava este sub pavilionul R.Moldova, ori dacă locul de destinație sau primul port sau aeroport unde nava sau aeronava a ajuns se află pe teritoriul R.Moldova;

e) nava sau aeronava a fost sechestrată în R.Moldova;

f) procesul are ca scop declararea insolvabilității sau orice altă procedură judiciară privind încetarea plăților în cazul unei societăți comerciale străine cu sediul în R.Moldova;

g) la data depunerii cererii de desfacere, anulare sau declarare a nulității căsătoriei, precum şi alte litigii dintre soți, cu excepția celor cu privire la imobile în străinătate, ambii soți având domiciliul în R.Moldova, iar unul dintre ei este cetățean al R.Moldova sau apatrid;

h) ultimul domiciliu al celui decedat sau bunurile lui se află pe teritoriul R.Moldova.

Totodată, alin.(3) prevede că competența instanțelor judecătoreşti ale R.Moldova stabilită în prezentul articol, precum şi în art.460, nu se exclude prin faptul că acelaşi proces sau un proces conex a fost pornit în fața unei instanțe judecătoreşti străine.

Litigiul pe care instanța judecătorească din R.Moldova l-a reținut spre judecare cu respectarea normelor de competență trebuie să fie examinat de această instanță de fond, chiar dacă ulterior, în legătură cu schimbarea cetățeniei, domiciliului, sediului părților sau cu alte circumstanțe, acesta a devenit de competența unei instanțe străine. În acest caz, este vorba de nestrămutarea locului de examinare a litigiului, în sensul art.463 din Codul de procedură civilă.

Instanța competentă aplică, de regulă, legile de procedură proprii. Prin urmare, determinarea jurisdicției competente înseamnă şi determinarea normelor de procedură aplicabile, care pot fi diferite de la o țară la alta, influențând soluția litigiului. Determinarea competenței jurisdicționale se face întotdeauna înaintea soluționării conflictului de legi. Stabilirea instanței competente atrage după sine aplicarea unui anumit sistem de soluționare a conflictelor de legi, deoarece instanța aplică normele conflictuale ale țării căreia îi aparține şi nu normele conflictuale ale altei țări. Aceasta înseamnă, în mod indirect, determinarea legii materiale competente a cârmui raportul

juridic, avându-se în vedere că această lege depinde de norma conflictuală a judecătorului. Astfel, soluția litigiului este în funcție de instanța cărei țări va fi competentă a judeca.

Referințe:

1. CHELARU, I., GHEORGHIU, G. *Drept internațional privat*. Bucureşti: C.H. Beck, 2007. 491 p.
2. FILIPESCU, I., FILIPESCU, A. *Tratat de drept internațional privat*. Bucureşti: Universul juridic. 506 p.

PRECIZĂRI REFERITOARE LA SOLUȚIONAREA CONFLICTELOR DE JURISDICȚII ÎN DREPTUL REPUBLICII MOLDOVA

Valeriu BABĂRĂ

Pe planul dreptului internațional privat, noțiunea juridică „conflict de jurisdicții" a apărut ca o necesitate pentru a o deosebi de noțiunea de „conflict de legi", termenul fiind folosit şi pentru o eventuală paralelă între cele două instituții care configurează domeniul dreptului internațional privat. Conflictul de legi reprezintă situația în care privitor la un raport juridic cu element de extraneitate, există posibilitatea de a fi aplicate două sau mai multe legi, aparținând unor sisteme de drept diferite, cu care acest raport are legătură prin intermediul elementului de extraneitate. Acest conflict apare în situația când între legea țării sesizată în a soluționa litigiul, adică legea forului, şi legea străină cu care raportul are legătură prin elementul străin, oricare din aceste două legi este susceptibilă de a cârmui raportul juridic respectiv. În acest caz, instanța sesizată este pusă în situația de a determina legea aplicabilă.

Conflictul de jurisdicții desemnează totalitatea normelor dreptului judiciar cu element de extraneitate, avându-se în vedere că relativ la raporturile juridice cu element străin pot apărea litigii care ajung în fața instanțelor judecătoreşti sau arbitrale pentru a fi soluționate. Astfel, a soluționa un conflict de jurisdicții înseamnă a determina țara ale cărei instanțe sunt competente să soluționeze litigiul privind un raport juridic cu element de extraneitate.

Aşadar, noțiunea „conflict de jurisdicții" semnifică ansamblul problemelor generate de contenciosul privat internațional, care prezintă o serie de particularități:

1) Prima rezultă din constatarea că nu există o jurisdicție internațională special instituită pentru a statua asupra litigiilor de drept internațional privat. De aceea, aceste litigii apar în fața instanțelor naționale care sunt învestite cu

soluționarea lor şi care îşi vor determina competența după *lex fori*, mai puțin în cazul competenței stabilite prin convenții internaționale.

2) Odată stabilită competența instanței naționale, a doua particularitate este aceea de a stabili regulile de procedură după care se va judeca litigiul internațional. În general, se aplică regulile procedurale *lex fori*, însă sunt excepții, cum ar fi cele din domeniul administrării probelor.

3) A treia particularitate priveşte valoarea juridică a unei decizii pronunțate de o jurisdicție străină în țara unde urmează a fi aplicată, după ce reguli se va stabili?

În acest context, este real pericolul de a se pronunța mai multe decizii asupra aceluiaşi litigiu, încredințat spre soluționare la mai multe instanțe naționale. Pentru a fi evitate asemenea situații, evident neplăcute şi suficient de dificil de gestionat, multe state au încheiat tratate internaționale urmărind în principal facilitarea activităților private, desfăşurate în statele semnatare ale convențiilor, îndeosebi prin stabilirea competențelor instanțelor şi executarea hotărârilor pronunțate în celălalt stat contractant.

În ceea ce priveşte soluționarea litigiilor de drept internațional privat, prima problemă constă în a cunoaşte care instanță este competentă în soluționarea acestora – instanța din R.Moldova sau instanța altei țări. Astfel, înainte de a cunoaşte care lege va fi aplicabilă raportului juridic, instanța urmează să se pronunțe cu privire la propria competență. Această situație, în care instanța a două sau a mai multor țări par a fi chemate la soluționarea unui litigiu, poartă denumirea de *conflict internațional de jurisdicții sau conflict de competențe judecătoreşti*. Această competență mai este denumită *competență internațională sau competență generală* [1, p.255].

Totuşi, competența în dreptul internațional privat este distinctă de competența generală din dreptul intern.

Competența în dreptul internațional privat reprezintă acea competență care se referă la determinarea instanțelor unei țări, în raport cu instanțele altei țări chemate să soluționeze litigiul apărut. De exemplu, în situația când un litigiu este de competența instanțelor din R.Moldova, aceasta înseamnă că s-a determinat competența jurisdicțională în dreptul internațional privat.

Potrivit art.459 alin.(1) din Codul de procedură civilă, instanțele judecătoreşti din R.Moldova au competența de a soluționa litigiile în care o parte este din R.Moldova, iar cealaltă este străină sau dacă ambele părți sunt străine. Instanțele judecătoreşti din R.Moldova sunt competente să soluționeze litigii de drept internațional privat în cazul când pârâtul (persoană fizică sau juridică) are domiciliul şi, respectiv, sediul în R.Moldova, în sensul alin.(3) al aceluiaşi articol.

În conformitate cu art.459 alin.(4), competența de a soluționa litigiile de drept internațional privat se verifică din oficiu de către instanța sesizată, iar în situația când se stabileşte că nu este competentă nici instanța sesizată şi nici o altă instanță din R.Moldova, cererea va fi respinsă.

Competența în dreptul intern este competența ce se referă la determinarea unei instanțe judecătorești aparținând unei țări care are competența de a soluționa litigiul respectiv, fiind vorba de competența materială şi cea teritorială din procesul civil intern. Această competență se determină ulterior stabilirii competenței în dreptul internațional privat şi este denumită competență internă sau specială, pentru a o deosebi de competența în dreptul internațional privat.

În dreptul R.Moldova, această competență este reglementată în cuprinsul art.32-45 din Codul de procedură civilă. În acest sens, art.459 alin.(2) din Codul de procedură civilă prevede că competența instanțelor judecătoreşti din R.Moldova în judecarea pricinilor civile cu element de extraneitate se determină conform dispozițiilor capitolului IV, dacă nu se prevede altfel în capitolul XLI privind competența în procesele cu element de extraneitate. Cu alte cuvinte, după ce s-a stabilit că instanțele judecătoreşti din R.Moldova sunt competente să judece litigiul, se pune problema de a determina cărei anume instanțe (competența materială şi teritorială) îi va fi atribuită competența soluționării litigiului.

Legislația fiecărui stat cuprinde norme cu ajutorul cărora se determină competența în dreptul internațional privat pentru instanțele statului respectiv. Astfel, competența instanțelor din R.Moldova în litigiile cu element de extraneitate se determină în conformitate cu dispozițiile cuprinse în legile R.Moldova, iar nu în conformitate cu legile altei țări.

Normele care determină competența în dreptul internațional privat se deosebesc de normele conflictuale şi nu trebuie confundate, deoarece normele conflictuale sunt norme de trimitere, care nu se aplică în mod direct raportului juridic, ci numai indică legea aplicabilă acestuia (legea proprie sau legea străină). Prin urmare, normele conflictuale se ocupă şi de situația în care legea proprie nu este aplicabilă, arătând legea străină competentă.

Normele care determină competența în dreptul internațional privat se aplică direct raportului juridic. Astfel, aceste norme arată dacă instanțele statului respectiv sunt ori nu sunt competente în privința litigiului civil cu element de extraneitate, fără a se referi şi la cazurile în care ele nu sunt competente.

Aşadar, normele conflictuale soluționează conflictele de legi, iar normele care determină competența în dreptul internațional privat soluționează conflictele de jurisdicții. Normele conflictuale indică competența legislativă, care poate fi a legii proprii sau a legii străine, pe când celelalte norme arată competența jurisdicțională în dreptul internațional privat în exclusivitate pentru instanțele proprii.

Între competența jurisdicțională în dreptul internațional privat şi competența legislativă, cel puțin în cadrul izvoarelor interne, în principiu, nu

există nici o dependență, în sensul că determinarea jurisdicției competente a unei anumite țări nu atrage după sine în toate cazurile aplicarea dreptului acesteia, pentru că dacă ar fi așa, ar însemna că fiecare instanță trebuie să aplice propria sa lege raportului juridic litigios. Tot astfel, determinarea legii aplicabile nu atrage după sine și determinarea competenței jurisdicționale în dreptul internațional privat.

Referințe:

1. MACOVEI, I. *Drept internațional privat*. Bucureşti: C.H. Beck, 2011. 413 p.

PLANIFICAREA REDRESĂRII INSTITUȚIILOR DE CREDIT ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ

Lilia GRIBINCEA

Directiva 2014/59/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 de instituire a unui cadru pentru redresarea și rezoluția instituțiilor de credit și a firmelor de investiții și de modificare a Directivei 82/891/CEE a Consiliului și a Directivelor 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE și 2013/36/UE ale Parlamentului European și ale Consiliului, precum și a Regulamentelor (UE) nr.1093/2010 și (UE) nr.648/2012 ale Parlamentului European și ale Consiliului [1, p.190-348] stabilește normele și procedurile de redresare și de rezoluție pentru următoarele entități:

- instituții stabilite în Uniunea Europeană;
- instituțiile financiare stabilite în Uniunea Europeană, care sunt filiale ale unei instituții de credit, ale unei firme de investiții ori ale unui holding financiar, holding financiar mixt sau holding cu activitate mixtă, stabilite în Uniunea Europeană și care fac obiectul supravegherii consolidate a întreprinderii-mamă, în conformitate cu art.6-17 din Regulamentul nr.575/2013 al Parlamentului European și al Consiliului din 26 iunie 2013 privind cerințele prudențiale pentru instituțiile de credit și societățile de investiții și de modificare a Regulamentului (UE) nr. 648/2012 [2, 1-337];
- holdingurile financiare, holdingurile financiare mixte și holdingurile cu activitate mixtă stabilite în Uniunea Europeană;
- holdingurile financiare-mamă dintr-un stat membru, holdingurile financiare-mamă din Uniunea Europeană, holdingurile financiare mixte-mamă dintr-un stat membru, holdingurile financiare mixte-mamă din Uniunea Europeană;
- sucursalele instituțiilor stabilite sau situate în afara Uniunii, conform condițiilor specifice stabilite în Directiva 2014/59/UE.

Fiecare stat membru desemnează una sau, în mod excepțional, mai multe autorități de rezoluție care sunt abilitate să aplice instrumentele de rezoluție și să exercite competențele de rezoluție. Autoritatea de rezoluție este o autoritate publică administrativă sau autorități învestite cu competențe administrative publice.

Pot fi autorități de rezoluție următoarele instituții: băncile centrale, ministerele competente sau alte autorități publice administrative sau alte autorități învestite cu competențe administrative publice.

Autoritățile de rezoluție trebuie să dispună de experiență, resurse și capacitate operațională pentru a aplica măsurile de rezoluție și să fie în măsură să își exercite competențele cu rapiditatea și flexibilitatea necesare în vederea atingerii obiectivelor rezoluției.

Autoritatea Bancară Europeană, în cooperare cu autoritățile competente și cu autoritățile de rezoluție, se asigură că dispune de expertiză, de resursele și de capacitățile operaționale și necesare și monitorizează exercitarea competențelor cu rapiditatea și flexibilitatea necesare prin evaluări *primus inter pares* periodice.

Având în vedere impactul pe care intrarea în dificultate a unei instituții l-ar putea avea asupra pieței financiare, asupra altor instituții, asupra condițiilor de finanțare, precum și asupra economiei în general, ca urmare a naturii activității sale, a structurii acționariatului, a formei juridice, a profilului de risc, a dimensiunii și a statutului juridic sau a interconectării sale cu alte instituții sau cu sistemul financiar în general, a domeniului și complexității de activitate, a statutului de membru al unui sistem instituțional de protecție (SIP) sau al altor sisteme de solidaritate reciprocă, dar și exercitarea de servicii sau activități de investiții, precum și având în vedere potențialele efecte pe care situația de dificultate și lichidarea sa ulterioară prin procedurile normale de insolvență le-ar avea, autoritățile competente și autoritățile de rezoluție stabilesc:

- conținutul și detaliile planurilor de redresare și de rezoluție;
- data până la care primele planuri de redresare și rezoluție sunt elaborate și frecvența pentru actualizarea acestor planuri;
- conținutul și detaliile informațiilor solicitate din partea instituțiilor;
- nivelul de detaliere pentru evaluarea posibilității de soluționare.

Fiecare instituție, care nu este parte a unui grup supus supravegherii consolidate în temeiul art.111 și art.112 din Directiva 2013/36/UE cu privire la accesul la activitatea instituțiilor de credit și supravegherea prudențială a instituțiilor de credit și a firmelor de investiții, de modificare a Directivei 2002/87/CE și de abrogare a Directivelor 2006/48/CE și 2006/49/CE [3, 338-436] elaborează și menține un plan de redresare care să prevadă măsuri ce trebuie luate de instituție pentru restabilirea poziției financiare a acesteia în

cazul deteriorării sale semnificative. Planurile de redresare sunt considerate a fi principii de guvernanță în sensul art.74 din Directiva 2013/36/UE. Instituțiile trebuie să actualizeze planurile de redresare, cel puțin, o dată pe an sau după orice modificare a structurii lor organizaționale sau juridice, a activității sau a situației lor financiare care ar putea avea un efect important asupra planurilor lor de redresare, sau ar putea impune modificarea acestora.

Autoritățile competente sunt în drept să solicite instituțiilor actualizarea mai frecventă a planurilor de redresare. Planurile de redresare nu trebuie să se bazeze pe accesul sau acordarea de sprijin financiar public extraordinar. După caz, planurile de redresare prevăd o analiză a modului şi a momentului în care instituția poate solicita, în condițiile prevăzute în plan, accesul la facilitățile oferite de banca centrală şi identifică activele care pot fi folosite drept garanții.

Planurile de redresare trebuie să includă condiții şi proceduri adecvate pentru a garanta punerea în aplicare în timp util a măsurilor de redresare, precum şi o gamă largă de opțiuni de redresare. De asemenea, planurile de redresare trebuie să aibă în vedere o serie de scenarii de criză financiară şi macroeconomică gravă, relevante pentru condițiile specifice instituției, care să includă evenimente de amploare sistemică şi crize specifice la nivelul persoanelor juridice individuale şi la nivelul grupurilor.

Autoritatea Bancară Europeană, în strânsă consultare cu Comitetul European pentru Riscul Sistemic (CERS), urmează să elaboreze până la 3 iulie 2015 orientări care să specifice evantaiul de scenarii ce trebuie utilizate pentru a garanta punerea în aplicare în timp util a măsurilor de redresare.

Planurile de redresare sunt prezentate autorităților competente pentru a fi examinate. Autoritățile competente, în termen de şase luni de la prezentarea fiecărui plan şi, în dependență de situație, după consultarea autorităților competente ale statelor membre în care sunt situate sucursale semnificative, examinează planurile de redresare şi evaluează măsura în care fiecare plan îndeplineşte cerințele stabilite, dar şi următoarele două criterii:

- în mod rezonabil, este probabil ca punerea în aplicare a măsurilor propuse în planuri să păstreze sau să restabilească viabilitatea şi poziția financiară a instituției sau a grupului, ținând seama de măsurile pregătitoare pe care instituția le-a luat sau a planificat să le ia;
- în mod rezonabil, este probabil ca planul şi opțiunile specifice din cadrul acestuia să fie puse în aplicare în mod rapid şi eficient în situații de criză financiară, evitând pe cât posibil vreun efect negativ semnificativ asupra sistemului financiar, inclusiv în scenariile care ar determina şi alte instituții să pună în aplicare planuri de redresare în aceeaşi perioadă.

La evaluarea caracterului adecvat al planurilor de redresare, autoritatea competentă ține seama de caracterul adecvat al structurii de capital şi de

finanțare a instituției pentru nivelul de complexitate a structurii organizatorice şi profilul de risc ale instituției.

Referințe:

1. Publicată în: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L* 173 din 12.6.2014, p.190-348.
2. Publicat în: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L* 176 din 27.6.2013, p.1-337.
3. Publicată în: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L* 176 din 27.6.2013, p. 338-436.

PARTICULARITĂȚILE TRIBUNALULUI CAMBODGIAN AL KHMERILOR ROŞII

Artur SÎRCU
Academia de Ştiințe a Moldovei

Regimul khmerilor roşii (reprezentanții unei mişcării politice agrare de extremă stânga) a fost instaurat în Cambodgia în 1975 şi înlăturat de la putere în 1979. În perioada dictaturii khmerilor, care a durat peste 3 ani şi 8 luni, pe parcursul unuia din cele mai sinistre experimente politice ale secolului XX, au fost omorâți şi au murit de foame artificial creată, tortură şi muncă forțată cel puțin 1,7 mil. de oameni. După căderea dictaturii, au urmat de ani de război civil, care s-a încheiat abia în 1998, când în final au fost eliminate definitiv structurile politice şi militare ale khmerilor roşii [1]. Tribunalul cambodgian al khmerilor roşii (TKR), denumit şi Camerele Extraordinare ale Curții Cambodgia, a fost instituit pentru judecarea cazurilor penale împotriva celor care poartă responsabilitate în cel mai înalt grad pentru acte de genocid, crime împotriva umanității, crime de război şi alte atrocități comise în timpul dictaturii khmerilor.

După natura sa juridică, tribunalul din Cambodgia este hibrid, reprezentând o instanță penală națională internaționalizată, instituită în baza unui acord încheiat între ONU şi guvernul cambodgian. La 13 mai 2003, Adunarea Generală a ONU a adoptat rezoluția 57/228B denumită „Procesul khmerilor roşii" [2], care conținea un proiect de acord, ce urmează a fi semnat între ONU şi Guvernul Regal din Cambodgia, privind urmărirea penală a crimelor comise în timpul Regimului khmer. Scopul acordului a fost de a reglementa cooperarea între ONU şi Guvern în vederea aducerii în fața justiției a celor responsabili pentru crimele comise în timpul dictaturii; textul prevedea cadrul juridic, principiile şi modalitățile de cooperare. Acordul a fost încheiat la 06 iunie 2003, ratificat prin Legea din 17 octombrie 2004, după care la 27 octombrie 2004 în Legea cambodgiană privind instituirea TKR, adoptată în 2001, au fost făcute modificările corespunzătoare. TKR diferă de alte tribunale hibride în mod semnificativ, manifestând unele certe semne distinctive. Primul se referă la caracterul preponderent intern al

jurisdicției. TKR își fundamentează competențele pe o solidă bază legislativă internă și este singurul tribunal hibrid cu o majoritate numerică de judecători locali. Camera sa preliminară și Camera de judecată sunt compuse fiecare din trei judecători cambodgieni și doi judecători internaționali, iar Curtea Supremă de Apel are patru judecători din Cambodgia și trei internaționali. În al doilea rând, TKR este singurul tribunal hibrid care a împărțit personalul național și internațional în categorii distincte. Instanța are coprocurori și cojudecători de anchetă naționali și internaționali, iar sediul de administrare este divizat în componente separate cambodgiene și ONU, fiecare dintre ele având finanțare, practici de angajare și linii de raportare independente. În al treilea rând, TKR include caracteristici mai pronunțate referitoare la participarea civililor decât orice instanță hibridă anterioară, în special prin stabilirea unui sistem inovator de participare a victimelor la proces ca părți civile [3, p.371-372].

În conformitate cu acordul final, TKR din punct de vedere instituțional este o jurisdicție internă, instituită în temeiul legii cambodgiene, și funcționează în cadrul sistemului judiciar cambodgian preexistent. Însă totuși menține o componentă internațională cu judecători și personal desemnat de ONU. Având în vedere că tribunalul este încadrat în sistemul intern de justiție, procesele de judecată urmează a fi desfășurate în conformitate cu procedurile în vigoare existente, adică în conformitate cu normele și principiile stabilite de dreptul procesual cambodgian. Cu toate acestea, art. 35 din Statutul TKR conține o prevedere care permite tribunalului să se conducă de regulile procedurale stabilite la nivel internațional, dacă este necesar, dar numai în anumite circumstanțe, și anume, dacă se documentează lacune în procedurile naționale aplicabile. Însă Acordul extinde în continuare posibilitatea jurisdicției hibride de a recurge la regulile procedurale internaționale prin asigurarea că acest lucru poate fi făcut: dacă legea cambodgiană nu reglementează o anumită chestiune, în cazul în care există incertitudine cu privire la interpretarea sau aplicarea unei norme relevante a dreptului cambodgian, în cazul când o astfel de normă intră în contradicție cu standardele internaționale relevante. Diviziunile principale ale tribunalului sunt: organul judiciar (ce constă din Camera preliminară, Camera de judecată și Camera Supremă), biroul co-procurorilor, biroul judecătorilor de instrucție și departamentul administrativ. Fiecare dintre diviziuni include personal intern și internațional.

Totodată, TKR dispune de o jurisdicție clar definită, caracteristică esenței juridice a faptelor condamnabile ce intră în competența materială a instanței. În temeiul cap. II al Legii privind instituirea TKR (Statutul TKR), competența *ratione materiae* incorporează crime internaționale și infracțiuni reglementate de legislația penală internă: crima de genocid, conform

definiției din Convenția din 1948 privind prevenirea şi pedepsirea crimei de genocid; crimele împotriva umanității, conform definiției din statutul de la Roma al Curții Penale Internaționale, 1998; grave încălcări ale convențiilor de la Geneva din 1949; distrugerea bunurilor culturale în timpul conflictelor armate în circumstanțe interzise de Convenția privind protecția bunurilor culturale în caz de conflict armat din 1954; crime împotriva persoanelor protejate pe plan internațional, comise în circumstanțe interzise prin Convenția de la Viena privind relațiile diplomatice din 1961; infracțiuni prevăzute de dreptul penal intern din Cambodgia: omor, tortură, persecuție pentru convingeri religioase [4]. Competența *ratione temporis* a tribunalului, se răsfrânge asupra perioadei de timp 17 aprilie 1975 - 06 ianuarie 1979, când în fruntea țării s-a aflat dictatorul Pol Pot. Persoanele care pot fi investigate şi judecate în fața TKR (*ratione personae*) constituie un grup restrâns de presupuşi autori, inclusiv liderii seniori şi cei care sunt responsabili în cel mai înalt grad pentru crimele comise ce se încadrează în jurisdicția materială a tribunalului. Se evidențiază că numărul restrâns de subiecți susceptibili a fi atraşi la răspundere în fața tribunalului reflectă atât scopul inițial al jurisdicției de a aduce în fața justiției şi a pedepsi conducerea de vârf a regimului lui Pol Pot, cât şi capacitatea financiară limitată de a funcționa. Remarcăm că Statutul nu prevede în mod explicit competența spațială (*ratione loci*) a TKR, precum a fost cazul tribunalelor penale internaționale pentru fosta Iugoslavie şi Rwanda sau a tribunalului hibrid pentru Sierra Leone. Faptul că TKR este o instanță națională încadrată în sistemul de justiție cambodgian poate explica diferența respectivă, deoarece orice tribunal național este limitat de hotarele teritoriale ale țării, cu excepția cazurilor când se operează jurisdicția extrateritorială, însă spețe în care aplicabilitatea acesteia ar fi reclamată, nu au fost documentate.

TKR este o creatură de compromis, fapt clar demonstrat de istoria lungă de negocieri tensionate desfăşurate între reprezentanții ONU şi exponenții guvernului cambodgian, care au condus la ulterioara sa creare. De la bun început, în rândurile profesioniştilor afiliați procesului complex de înfăptuire a justiției internaționale, dar şi în mediul juridic academic, au apărut critici referitoare la Legea instituirii TKR, ce s-au referit, în mod special, la jurisdicția limitată a tribunalului şi aplicarea insuficientă a dreptului internațional. Preocupările suplimentare datează mai recent, după ce s-au vehiculat idei de interferență politică, lipsă de imparțialitate şi corupție în rândul magistraților tribunalului, fiind documentate şi dovezi în acest sens [5, p.321-338].

S-a demonstrat că TKR este departe de perfecțiune: corupția şi amestecul politic, lacunele juridice şi cadrul legislativ nedefinitivat ridică chestiuni pe marginea capacității instanței de a satisface standardele internaționale ale procesului echitabil. Cu toate acestea, TKR a obținut certe succese în

activitatea sa, punând bazele unei schimbări sociale, promovând eficacitatea sistemului judiciar național anterior, practic, inexistent şi condiționând sfârşitul impunității.

Referințe:

1. Introduction to the Extraordinary Chambers in the Court of Cambodia. http://www.eccc.gov.kh/en/about-eccc/introduction
2. Resolution 57/228B adopted by the General Assembly of the UN, 22 May 2003. http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/57/228B&Lang=E
3. CIORCIARI, J.D., HEINDEL, A. Experiments in international criminal justice: lessons from the Khmer Rouge Tribunal. In: *Michigan Journal of International Law*. 2014, vol. 35, no.2, p.369-442.
4. Statute of the Khmer Rouge Tribunal, last amendments 27 October 2004. http://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/legal-documents/KR_Law_as_amended_27_Oct_2004_Eng.pdf
5. SCULLY, S. Judging the Successes and Failures of the Extraordinary Chambers of the Courts of Cambodia. In: *Asian-Pacific Law and Policy Journal*. 2011, vol. 13, no.1, p.300-353.

SPECIFICUL ADOPTĂRII ACTULUI JURISDICȚIONAL: CONTENCIOSUL INTERSTATAL GENERAL

Diana SÂRCU

Tehnica elaborării actelor jurisdicționale internaționale presupune ansamblul de metode, mijloace, instrumente şi procedee utilizate de un for internațional de jurisdicție în vederea oferirii de soluții de fond, proporționale naturii şi esenței diferendului internațional, cu racordarea raționamentelor formulate la realitățile juridice existente, şi mai ales, la realitățile juridice ulterioare. În această optică, tehnica adoptării actelor jurisdicționale nu priveşte doar soluționarea unui diferend internațional şi nici crearea precedentului pentru soluționarea de alte litigii similare eventuale, dar presupune o procedură complexă şi de durată pentru soluționarea viitoarelor conflicte eventuale.

Contenciosul interstatal general se caracterizează *prima facie* prin termene lungi şi alteori excesive de soluționare a diferendelor internaționale la diferite faze, implicând diverse interese şi actori de pe arena internațională politică.

Evocând experiența sa în cadrul Curții Internaționale de Justiție, expreşedintele M. Bedjaoui consideră că funcțiile unui judecător la CIJ se exprimă în patru verbe: a citi, a asculta, a delibera, a hotărî [1, p.87]. Astfel, doar deliberările în cadrul CIJ, de obicei, durează trei luni şi cuprind mai multe faze. Deliberările anterioare pronunțării deciziei, similare celor care au loc într-o instanță obişnuită, au un caracter secret, în Camera de Consiliu,

unde nu intră decât judecătorii şi grefierul. La această fază, Preşedintele CIJ prezintă celorlalți membri ai completului un plan, unde sunt menționate problemele importante în legătură cu care trebuie să se pronunțe Curtea. Acesta este discutat şi comentat de către membrii completului în timpul deliberărilor inițiale, în cadrul căreia fiecare judecător îşi exprimă punctul personal de vedere. Ulterior, judecătorii pot în decursul a câtorva săptămâni să pregătească fiecare o notă scrisă, în care să-şi exprime punctul său de vedere asupra chestiunilor trasate în planul prezentat de Preşedinte [2, p.21-22].

După adoptarea unei concluzii asupra cauzei respective, notele scrise cu titlu confidențial sunt distruse de Grefă. Drept urmare, sunt reluate şedințele deliberative ale Curții, în cadrul cărora judecătorii îşi exprimă pozițiile verbal, respectând ordinea inversă a vechimii în funcție.

Întrucât deciziile sunt luate cu majoritate (şi uneori, potrivit statutului tribunalului, cu majoritate absolută), acest rezultat poate fi atins cu dificultate, în special atunci când acest tribunal este compus dintr-un număr mare de membri, cum este în cazul CIJ, al cărei Regulament [4] comportă reguli complexe, completate la acest capitol printr-o rezoluție asupra practicii sale interne [5]. Dat fiind faptul că, de regulă, tribunalele nu desemnează un raportor al proiectului deciziei – acesta, chiar şi amendat de către membrii completului de judecată, constituind referință unică – elaborarea actului, deseori, urmăreşte o cale anevoioasă grație unor multiple negocieri de o complexitate sporită [3, p.599].

Astfel, după examinarea notelor scrise, urmează deliberarea propriu-zisă. Membrii Curții rezumă deliberările, ceea ce poate fi făcut pe parcursul mai multor întâlniri. La acestea, judecătorii îşi exprimă punctele de vedere oral şi, de obicei, în ordinea inversă a vârstei, de exemplu, încep judecătorii ad-hoc şi concluzionează vicepreşedintele şi preşedintele. Aceştia răspund întrebărilor pe care colegii lor le-ar putea pune. Felul deciziei care urmează a se pronunța şi alcătuirea viitoarei majorități pot fi de acum întrezărite, dar niciun vot nu se va înregistra formal. Pentru a concluziona procesul deliberărilor, este constituit un Comitet de redactare din trei membri ai Curții [6, p.178]. Doi membri ai Comitetului sunt aleşi prin vot secret din rândul judecătorilor, ale căror puncte de vedere reflectă cel mai aproape opinia ipotetică a majorității judecătorilor. Preşedintele Curții prezidează *ex officio* Comitetul de redactare, care elaborează un proiect preliminar al hotărârii, asupra căruia fiecare judecător poate înainta propuneri redactate în scris. Comitetul, ținând cont de sugestiile parvenite, elaborează un proiect nou de hotărâre pe care îl prezintă spre examinare în prima lectură. Proiectul este supus dezbaterii în cadrul mai multor şedințe secrete ale Curții [2, p.21-22].

De asemenea, judecătorii dispun fiecare, dacă statutul le permite, de facultatea de a formula şi anexa la hotărâre o expunere succintă a propriilor

idei prin care aceştia îşi prezintă raţiunile ce i-au determinat să nu concorde asupra dispozitivului („opinie disidentă", care nu este decât parţială dacă aceştia au fost în minoritate asupra unor anumite întrebări), sau ce i-au determinat, fiind întru totul de acord cu dispozitivul, să ajungă la un raţionament întemeiat pe motive diferite („opinie individuală") [3, p.599].

În fapt, Regulamentul CIJ prevede la art. 95 alin. (2) că fiecare magistrat este în drept să ataşeze o opinie individuală la hotărârea pronunţată de for, concurentă sau disidentă. În cazul când magistratul intenţionează să prezinte opinia sa individuală, fără a dezvălui motivele ei, el o poate face sub forma unei declaraţii [4].

Fiecare paragraf din textul hotărârii CIJ este dat citirii în cele două limbi oficiale ale Curţii, fiind pus ulterior în discuţie, şi după caz, fie este acceptat în varianta prezentată, fie este amendat sau remis comitetului de redactare. În cele din urmă, proiectul de hotărâre amendat este repartizat judecătorilor şi pagină cu pagină, va fi supus examinării în a doua lectură cu comentariile de rigoare din partea judecătorilor [2, p.21-22].

La sfârşitul celei de-a doua lecturi, un vot final se va înregistra în legătură cu răspunsurile care sunt date în proiectul de hotărâre, la întrebările puse de părţi. Membrii Curţii votează prin „da" sau „nu" oral, în ordinea inversă vârstei. Fiecare decizie luată ţine cont de majoritatea absolută a judecătorilor prezenţi. La fiecare vot nu se acceptă abţinerile. Judecătorul care nu a participat la o parte din procedurile desfăşurate în faza orală sau la o parte a deliberărilor, dar care însă nu a lipsit de la nimic care să fi fost esenţial, poate totuşi să participe la vot. Dacă un judecător se simte în stare să voteze şi doreşte să o facă, dar nu este într-o condiţie fizică necesară pentru a participa la întrunire, pot fi luate măsuri astfel încât să i se acorde dreptul de a vota, dacă nu se poate altfel, prin corespondenţă. În acest sens, art. 9 alin. (ii) al Rezoluţiei cu privire la practica internă a CIJ în materie judiciară, prescrie că un magistrat calificat să participe la votarea finală trebuie să-şi prezinte opţiunea personal; în cazul incapacităţii fizice sau existenţei altor motive întemeiate care îi îngrădesc posibilitatea participării la vot, procedura votării urmează a fi amânată până în data când magistratul va fi apt să participe. În cazul imposibilităţii amânării procedurii votării date fiind circumstanţele specifice sau nerezonabilitatea acesteia, CIJ poate decide să se întrunească în altă locaţie, decât cea obişnuită, pentru a-i oferi magistratului posibilitatea să voteze *in personam*. Doar în cazul când niciuna din alternativele enunţate nu poate fi practicată, Curtea îi poate permite magistratului să-şi exprime votul în oricare alt mod compatibil Statutului CIJ [5].

Dacă voturile sunt împărţite în mod egal, ceea ce se întâmplă atunci când există un judecător ad-hoc sau când un membru obişnuit al Curţii nu participă, Preşedintele sau membrul Curţii, care îi ţine locul acestuia, au votul

decisiv (aşa cum s-a întâmplat în speţele*S.S. Lotus* şi *Africa de Sud-Vest*). Rezultatul votului se consemnează în procesul-verbal [6, p.179].

Hotărârea, semnată de preşedintele Curţii şi grefier, se pronunţă la 3-6 luni de la finalizarea procedurii orale, fiind prezentată public în prezenţa plenului Curţii, durata medie a procedurilor în faţa CIJ fiind de patru ani.

Referinţe:

1. BEDJAOUI, M. La fabrication des arrêts de la Courinternationale de Justice. In: *MélangesVirally, Le droitinternational au service de la paix, de la justice et du développement*. Paris: Pedone, 1991, p.87-107.
2. BEKKER, P. *Commentaries on World CourtDecisions (1987-1996)*. Hague/London /New York: MartinusNijhoffPublishers, 1998. 301 p.
3. COMBACAU, J., SUR, S. *Droitinternational public*. Paris: Montchrestien, 1997. 820 p.
4. Regulamentul Curţii Internaţionale de Justiţie din 14 aprilie 1978, ultimele amendamente din 29 septembrie 2005. http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=3&p3=0
5. Rezoluţia cu privire la practica internă a Curţii Internaţionale de Justiţie în materie judiciară, adoptată la 12 aprilie 1976. http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=5&p3=2
6. VOICAN, M. ş.a. *Curţi Internaţionale de justiţie*. Bucureşti: All Beck, 2000. 344 p.

PRINCIPIUL SUBSIDIARITĂŢII UNIUNII EUROPENE ÎN DOMENIUL VAMAL

Aurel Octavian PASAT

I. Consideraţii generale. Anul 1931 marchează legalizarea conceptului de „subsidiaritate” ca şi termen privind relaţionarea dintre stat şi societate, însă au existat gânditori în secolele XVIII-XIX care au discutat pe larg acelaşi subiect, cum ar fi John Locke, Pierre Joseph Prouhon şi John Stuart Mill. Înţelesul clasic al termenului a fost dat de Biserica Catolică, îngrijorată de modificările survenite în sistemul social, care punea individul într-un statut dezavantajos faţă de drepturile pe care statul le avea asupra populaţiei. Astfel a fost emisă enciclica *Quadragessimo anno* (1931) de către Papa Pius al XI-lea: „aşa cum este greşit a se retrage individului şi a se acorda unui grup ceea ce se poate realiza ca iniţiativă privată şi industrie, tot la fel este o nedreptate, un mare rău şi o destabilizare a ordinii juste ca o asociaţie mai mare, aflată la un nivel superior să îşi aroge funcţii care pot fi îndeplinite eficient de societăţi mai mici, la un nivel inferior. Acesta este un principiu al filosofiei sociale, de neclintit şi neschimbat. Prin chiar natura, adevăratul scop al activităţii sociale trebuie să fie acela de a ajuta pe membrii corpului social, dar niciodată de a-i distruge sau asimila”.

II. Noţiunea de subsidiaritate din perspectiva uniunii europene. Unul dintre principiile *sine-qua-non* ale construcţiei comunitare, aflat în centrul funcţionării UE, este principiul subsidiarităţii.

Subsidiaritatea are ca scop esenţial reafirmarea faptului că aceste Comunităţi au competenţe de atribuire şi nu au vocaţia de a opera în beneficiul lor o concentrare de puteri care ar goli de substanţă competenţele statelor, acestea din urmă conservând o competenţă generală. În acelaşi timp, principiul exclude din câmpul său de aplicare domeniile care-i revin competenţei exclusive a Comunităţii (transferul de suveranitate dinspre statele-membre înspre Uniune fiind definitiv)[1].

Acest principiu a fost consacrat în mod formal de Tratatul de la Maastricht, care l-a introdus în Tratatul de instituire a Comunităţii Europene (Tratatul CE). Tribunalul de Primă Instanţă al Comunităţilor Europene a stabilit [2] faptul că principiul nu constituia, înaintea intrării în vigoare a Tratatului privind UE, un principiu general de drept potrivit căruia trebuia verificată legalitatea actelor comunitare.

Fără a modifica termenii principiului subsidiarităţii, Tratatul de la Amsterdam a anexat la Tratatul CE „protocolul nr.2 privind aplicarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii".

Totuşi, elementele acestui principiu se pot distinge în art. 5 CECO (1951), în sensul căruia Comunitatea „întreprinde o acţiune directă în ceea ce priveşte producţia şi funcţionarea pieţei doar atunci când circumstanţele o impun". Actul Unic European din 1987 a introdus regula subsidiarităţii în domeniul mediului (art. 130 R CEE), fără însă a o menţiona ca atare.

Prin Tratatul de la Lisabona, principiul subsidiarităţii a fost înscris la art. 5 alin.(3) din Tratatul UE şi a abrogat art.5 din Tratatul CE, păstrându-i însă termenii. De asemeni, a adăugat o referire explicită la dimensiunea regională şi locală a principiului subsidiarităţii. Tratatul de la Lisabona [3] a înlocuit Protocolul din 1997 privind aplicarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii cu un nou protocol având acelaşi titlu, Protocolul nr.2, noutatea referindu-se la rolul parlamentelor naţionale în controlul respectării principiului subsidiarităţii. Totodată, a pus capăt divergenţelor de interpretare a domeniului de aplicare a subsidiarităţii, delimitându-se precis competenţele conferite Uniunii. Prima parte a titlului I din Tratatul privind funcţionarea UE clasifică competenţele Uniunii în trei categorii (competenţe exclusive, competenţe partajate şi competenţe de susţinere) şi identifică domeniile în care se aplică fiecare dintre acestea [4].

III. Aplicarea principiului subsidiarităţii în domeniul vamal. În ceea ce priveşte domeniul vamal, Uniunea Europeană deţine exclusive puterea legislativă. Valéry Giscard d'Estaing a încercat în raportul său, pentru prima dată, să realizeze o delimitare referitoare la clasificarea comptenţelor exclusive, însă a

reuşit doar să demonstreze caracterul complex al procesului de integrare şi incertitudinea subsidiarității. Atunci când UE posedă competența exclusivă, principiul subsidiarității nu se aplică, conform art. 5, alin.(3) din TUE. Reprezintă obligația statelor-membre „de a nu face", corespunzătoare unei limitări definitive a drepturilor de suveranitate a statelor-membre.

Uniunea legiferează numai când întinderea sau consecințele acțiunii propuse pot fi realizate mai bine la nivelul ei şi având în vedere că obiectivul acțiunii privind uniunea vamală (elementul principal al pieței comune) este apropierea legislației în materie de sancțiuni vamale în toate statele membre, numai Uniunea a fost în măsură să îl elaboreze, cu ajutorul unei legislații obligatorii. Uniunea vamală este un domeniu de politică perfect armonizată, reglementată de norme în corcondanță deplină, a căror punere în aplicare efectivă determină însăşi existența Uniunii vamale. Însă, cu toate acestea, aplicarea legislației vamale care asigură respectarea normelor vamale şi impunerea legală de sancțiuni, depinde de competența legislației naționale a statelor membre.

Obiectivul general al competenței exclusive pe care îl deține UE în domeniul vamal este acela de a asigura punerea în aplicare în mod eficient a legislației, dar şi asigurarea respectării acesteia în uniunea vamală europeană.

Obiectivele specifice sunt:

– asigurarea respectării obligațiilor internaționale ale Uniunii;

– înființarea unui cadru care să permită aplicarea uniformă a legislației vamale în ceea ce priveşte încălcările şi sancțiunile aferente acestora, astfel se garantează faptul că acelaşi tip de comportament ce constituie o încălcare a uneia sau a mai multor norme vamale corespunde aceluiaşi tip de încălcare, iar pentru fiecare tip de încălcare este realizat un barem comun pentru toate statele-membre UE;

– Stabilizarea unor condiții competitive egale pentru operatorii economici din cadrul uniunii vamale prin reducerea costurilor şi instituirea unui unic regim vamal, în toate statele membre UE.

Concluzii. Conceptul subsidiarității este în continuă mişcare, deoarece posibilitățile autorităților naționale de a controla toate aspectele sunt diferite şi s-au diminuat în ultimii ani. Chiar dacă situația pare să fie simplă în situația competențelor exclusive, de exemplu: uniunea vamală, în practică nu există arii rezervate şi în fazele de adoptare, implementare şi monitorizare, participând inclusiv cel regional. Astfel Uniunea, sprijinindu-se pe acest concept, poate crea într-un anumit domeniu la întrebuințarea unui nivel de guvernare ridicat, iar în altul mai puțin ridicat, însă alegerea trebuie să fie determinată de interesul general, de nevoile cetățenilor şi să nu afecteze negativ coeziunea economică şi socială.

Referințe:

1. BELANGER, M., GAUTRON, J.C., GARD, A. *Droit de la Communauté et de l'Union européenees.* Paris: L. G. D. J., 2013, p. 65-66.

2. Hotărârea T-29/92 din 21 februarie 1995, Vereninging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid şi alţii/Comisia. http://www.curia.europa.eu
3. *Principiul subsidiarităţii.* http://www.europarl. europa.eu/ftu/pdf/ ro/FTU_1.2.2.pdf
4. *Impactul Tratatului de la Lisabona asupra funcţionării UE – elemente de interes pentru Ministerul Justiţiei.* http://www.just.ro/Portals/Impactul Tratatului Lisabona.pdf

DREPT INTERNAŢIONAL UMANITAR ŞI DREPTURILE OMULUI

Sergiu FURTUNA

Principii şi reguli în ce priveşte drepturile omului şi dreptul internaţional umanitar se elaborează şi se adoptă, atât la nivel naţional, cât şi la nivel internaţional, pe parcursul mai multor ani. Iniţial, s-au format reguli care au reglamentat atitudinea statelor în perioada conflictelor armate, pentru a limita brutalitatea de război şi pentru a asigura respectarea standardelor umanitare împotriva combatanţilor, răniţilor, bolnavilor, prizonierilor de război, şi mai ales a populaţiei civile. Unul dintre fondatorii ştiinţei dreptului internaţional, juristul olandez Hugo Grotius, în lucrarea sa *Despre dreptul păcii şi războiului* (*De iure belli ac pacis*), publicată în 1625, a justificat aşa-numitul „război justific" care, menţionează faptul că toate acestea nu ar putea fi un motiv de încălcare a regulilor de beligeranţilor de război [1]. În această lucrare, se sistematizează pentru prima dată dreptul internaţional, într-o formă care a fost multă vreme utilizată şi ca un îndreptar diplomatic [2].

În a doua jumătate a sec. XIX–sec. XX a fost efectuată codificarea legilor şi obiceiurilor de război. Un punct de reper în acest sens a fost prima Convenţie de la Geneva pentru Ameliorarea Situaţiei Răniţilor din Armatele de pe Câmpul de Luptă, care reprezintă şi unul dintre cele patru tratate ce constituie Convenţiile de la Geneva. Tratatul menţionat defineşte „bazele pe care se sprijină restul legislaţiei internaţionale pentru protecţia victimelor conflictelor armate" [3, p.462]. Convenţiile au fost dezvoltate, astfel încât chiar şi în război se impune un echilibru delicat între necesitate militară legitimă şi cerinţele esenţiale ale omenirii [4, 1].

În istoria relaţiilor internaţionale, prima codificare a legilor şi obiceiurilor de război a fost realizată în prima (1899) şi a doua (1907) Conferinţe de pace de la Haga. La prima Conferinţă de la Haga au fost adoptate trei convenţii, iar la cea de-a doua – treisprezece convenţii. Una dintre cele mai importante este Convenţia de la Haga privind respectarea legilor şi obiceiurilor războiului terestru. Cu timpul, comunitatea internaţională a întreprins acţiuni noi, care au avut drept scop reglementarea legilor şi cutumelor de război, precum şi pentru a îmbunătăţi regulile existente. Cele mai importante dintre acestea sunt atât cele

patru Convenții de la Geneva din 1949, cât şi Protocoalele adiționale la acestea, referitoare la protecția victimelor conflictelor armate internaționale [5, p.104].

În contrast cu convențiile internaționale, care reglementează legile războiului, principiile şi regulile referitoare la drepturile omului, în lume au început să se formeze aproape exclusiv la începutul secolului XX. Inițial, acestea au fost luate la nivel național, şi apoi strânse în instrumente juridice internaționale.

Doar după al II-lea război mondial, odată cu fondarea Organizației Națiunilor Unite, precum şi adoptarea Statutului Națiunilor Unite începe un nou pas de ajustare a drepturilor şi libertăților fundamentale ale omului, care a fost însoțită de dezvoltarea Cărții Internaționale a Drepturilor Omului, precum şi adoptarea numeroaselor instrumente internaționale în acest domeniu. Normele care reglementează drepturile omului în timp de pace, au un număr de caracteristici, care le distinge de legile şi obiceiurile de război. Acestea includ următoarele:

– o formațiune relativ recentă şi consolidarea dreptului internațional;

– crearea autorităților de control convenționale;

– instituirea unui mecanism de control asupra tuturor statelor-membre ale ONU, şi nu numai cei care au ratificat anumite tratate.

Acestea şi alte diferențe, în funcție de mulți cercetători, sugerează că în prezent există două ramuri de drept: *dreptul internațional umanitar şi dreptul internațional al drepturilor omului* [6, p.260].

A.H. Robertson în lucrarea sa *Drepturile omului în lume*, este de părere că drepturile omului, ca o ramură a dreptului internațional, constituie baza pentru dezvoltarea dreptului umanitar, care este o parte integrantă a acestei ramuri de drept [7, p.74].

Drepturile omului ca o ramură a dreptului internațional reprezintă un set de principii şi standarde stabilite în documentele internaționale. Toate aceste principii şi reguli trebuie să fie respectate, atât pe timp de pace, cât şi în timpul conflictelor armate. Efectul unora dintre aceste state poate fi suspendat în timp de război sau în alte perioade de urgență publică. În acelaşi timp, o serie de drepturi şi libertăți fundamentale ale omului trebuie să fie respectate de către fiecare stat, indiferent de situație sau poziție.

Obligația statelor de a respecta o serie de drepturi fundamentale ale omului, în toate situațiile, inclusiv conflict armat, a fost confirmată în mod repetat în rezoluțiile Adunării Generale a ONU. Drepturile fundamentale ale omului sunt menționate, în Rezoluția 2675 (XXV), – în forma în care acestea sunt recunoscute în dreptul internațional şi prevăzute în instrumentele internaționale, continuă să se aplice pe deplin în situații de conflict armat.

Dreptul umanitar este o parte a normelor referitoare la drepturile omului. Adunarea Generală a ONU şi a Comisiei pentru Drepturile Omului examinează atât problemele legate de drepturile fundamentale ale omului, cât şi drepturile

speciale, referitoare la protecția drepturilor omului în timpul conflictelor armate.

Astfel, se remarcă faptul că drepturile omului ca ramură de drept modernă reprezintă un set de principii şi norme care reglementează obligația statelor de a asigura şi a respecta drepturile fundamentale ale omului şi a libertăților fără discriminare, atât pe timp de pace, cât şi în timpul conflictelor armate, precum şi stabilirea răspunderii penale pentru încălcarea acestor drepturi [8, 4]. În ultimii ani, se observă crearea unor polemici şi discuții controversate privind existența a două ramuri de drept, şi anume, dreptul internațional umanitar şi dreptul internațional al drepturilor omului care încă nu s-au elucidat.

Cu toate acestea, există o opinie privind complementaritatea şi convergența dintre aceste două domenii de drept. Astfel, profesorul Rosemary Abi-Sabi a menționat faptul că: „Dacă dreptul umanitar şi legislația privind drepturile omului au unul şi acelaşi scop, care este de a proteja individul împotriva oricărui atac asupra persoanei sale ca în timpul conflictelor armate şi pe timp de pace, nu este surprinzător că aceste două ramuri ale dreptului internațional ar trebui să se completeze reciproc" [9, p.122-123].

Site-ul Crucii Roşii determină relațiile dintre dreptul umanitar şi drepturile omului în acest context: Dreptul internațional umanitar şi dreptul internațional al drepturilor omului sunt două ramuri diferite ale legii, care, în acelaşi timp, se completează reciproc. Fiecare dintre aceste ramuri de drept protejează individul de acțiuni arbitrare şi abuzive. Drepturile omului, în mod essential, aparțin tuturor şi oferă protecție atât pe timp de pace, cât şi pe timp de război. Dreptul internațional umanitar se aplică numai în situații de conflict armat. Astfel, în timpul conflictului armat se aplică legislația privind drepturile omului şi ale dreptului umanitar internațional [10].

Aşadar, dreptul internațional umanitar şi drepturile omului interacționează pozitiv cu fiecare parte, integrându-se treptat într-o ramură de drept – dreptul internațional al drepturilor omului. Se pare că procesul de integrare va continua pentru o lungă perioadă de timp, în care estomparea între dreptul internațional umanitar şi drepturile omului va conduce la crearea unei singure ramuri, ramurii comune a dreptului internațional.

Referințe:

1. GROTIUS, Hugo. *Despre dreptul păcii şi războiului*. Trad. G. DUMITRIU. Bucureşti: Editura Ştiințifică, 1968.
2. http://ro.wikipedia.org/wiki/Hugo_Grotius
3. JEAN, S. The New Geneva Conventions for the Protection of War Victims. In: *The American Journal of International Law*. 1951, no.45 (3).
4. Speech lui Jakob Kellenberger, Preşedintele CICR, în Georgetown University, Washington la data de 19.10.2006. http://extranet.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/kellenberger-statement-191006

5. *Права человека и вооруженные конфликты: Учеб. для вузов* / Под ред. В.А. КАРТАШКИНА. Москва, 2001.
6. *Международное право: Учеб.* / Под ред. Л.Н. ШЕСТАКОВА. Москва, 2005.
7. ROBERTSON, A.H. *Human rights in the world*. Manchester University Press, Manchester, 1972.
8. КАРТАШКИН, В.А. Права человека и международное гуманитарное право // *Юрист-международник*. Москва: Современная экономика и право, 2006, №2.
9. ROSMARY, Abi-Saab. Human Rights and Humanitarian Law in Internal Conflicts // *Human Rights and Humanitarian Law.* Kluwer, 1997.
10. http://www.redcross.ru/?pid=51

MECANISMELE DE CONTROL AL APLICĂRII CONVENȚIILOR ORGANIZAȚIEI INTERNAȚIONALE A MUNCII

Natalia UNTILA

Organizaţia Internaţională a Muncii a fost creată la 11 aprilie 1919 prin Tratatul de la Versailles. În concepţia iniţiatorilor săi, OIM trebuia să devină „o casă de schimb" a informaţiilor şi datelor relative la evoluţia economică şi socială, pentru continua îmbunătăţire a regimului de muncă [1]. Prima Conferinţă Internaţională a Muncii s-a desfăşurat la Washington în octombrie 1919, care a adoptat 6 convenţii, ce se refereau la numarul de ore de muncă în industrie, şomajul, protecţia maternităţii, munca de noapte a femeilor, vârsta minimă şi munca de noapte a tinerilor.

Ratificarea uneia sau alteia dintre convenţiile OIM de către un stat implică angajamentul acestuia de a lua toate măsurile necesare pentru a concretiza prevederile acestora. Conform Constituţiei OIM, exista un control regulat bazat pe sistemul rapoartelor şi un sistem bazat pe sistemul plângerilor şi reclamaţiilor. În literatura de specialitate, cele două forme de control au fost denumite *control administrativ şi control jurisdicţional.*

Guvernele trebuie să prezinte *rapoarte* către Biroul Internaţional al Muncii asupra măsurilor luate pentru a supune convenţiile nou-adoptate autorităţilor competente, asupra cadrului legislativ şi al practicii lor în ceea ce priveşte convenţiile neratificate şi asupra măsurilor luate pentru a pune în aplicare convenţiile ratificate. Rapoartele asupra convenţiilor ratificate sunt realizate dupa un formular de raport aprobat de către Consiliul de Administraţie. Copiile după aceste rapoarte trebuie transmise organizaţiilor sindicale şi patronale cele mai reprezentative.

Rapoartele guvernelor sunt examinate în prima instanţă, în şedinţa anuală, de *Comisia de experţi pentru aplicarea convenţiilor şi recomandărilor* compusă din 20 de personalităţi independente de prim-plan, cu o înaltă

competență în domeniul juridic sau social, şi care îşi desfaşoară activitatea cu titlu personal.

Raportul Comisiei de experți, cuprinzând observații şi cereri directe către diversele guverne, este supus Conferinței Internaționale a Muncii ce se convoacă anual pentru a fi examinat şi discutat de catre o comisie tripartită a Conferinței special constituită în acest scop: *Comisia de aplicare a convențiilor şi recomandărilor*. Punctele esențiale ale dezbaterilor şi concluziile comisiei sunt încorporate într-un raport ce se înaintează plenului Conferinței. Odată adoptat de către Conferință, raportul este comunicat guvernelor, cărora li se atrage atenția asupra punctelor pe care trebuie să le ia în considerare în momentul redactării viitoarelor rapoarte.

Pe lângă controlul regulat, Constituția OIM prevede două proceduri speciale în cazul încălcării unei convenții ratificate de către o țară anume: reclamațiile şi plângerile.

În baza art.24 şi 25 ale Constitutței OIM, în cazul în care o asociație (industrială) a angajatorilor sau a salariaților face o interpelare la adresa Biroului Internațional al Muncii privind omisiunea unui Membru de a aplica efectiv în cadrul jurisdicției sale a unei Convenții la care este parte, Consiliul de Administrație poate comunica această interpelare la adresa guvernului împotriva căruia se face, şi poate invita acest guvern să facă o declarație la acest subiect în măsura corespunzătoare. Dacă guvernul în cauză nu prezintă nici o declarație într-un termen rezonabil sau dacă Consiliul de Administrație consideră declarația primită ca fiind nesatisfăcătoare, acesta din urmă va avea dreptul să publice interpelarea şi declarația în replică, în cazul în care a fost făcută.

O procedură mai complexă este aceea a *plangerilor*, prevazută de art. 26-29, 31-34 ale Constituției OIM. Plângerile pot fi depuse de oricare stat membru contra unui alt stat membru care, în opinia sa, nu ar asigura în mod satisfăcător aplicarea unei convenții pe care ambele state au ratificat-o. O procedură analoagă poate fi angajată de către Consiliul de Administrație fie din oficiu, fie în baza unei plângeri depuse de un delegat (guvernamental, patronal, sindical) la Conferința Internațională a Muncii. Plângerile sunt de obicei analizate de o comisie de anchetă compusă din trei membri independenți desemnați în acest scop de Consiliul de Administrație. Comisia poate asculta mărturii şi poate desfaşura anchete pe teren pentru a putea redacta un raport în care se includ constatările privind situația de fapt şi de drept, ca şi recomandările pe care consideră necesar a le face pentru asigurarea aplicării convenției în chestiune. Raportul Comisiei de anchetă este comunicat Consiliului de Administrație şi fiecăruia din guvernele interesate: totodată, el este publicat. Fiecare din guverne dispune de un termen de 3 luni pentru a indica dacă el acceptă sau nu recomandarile conținute în raport. Orice guvern care nu acceptă aceste recomandări poate

supune diferendul Curții Internaționale de Justiție, fapt ce nu s-a întamplat până în prezent [2].

În concepția OIM, libertatea sindicală este condiția prealabilă a oricărui progres către justiția socială, ea permițând lucrătorilor să-şi exprime aspirațiile lor, să le întărească poziția lor în negocierile colective reechilibrând contribuția părților. De asemenea, libertatea sindicală constituie o utilă contrapondere puterii statului, permițând lucrătorilor să participe la elaborarea şi aplicarea politicii economice şi sociale.

Importanța deosebită a protecției libertății sindicale a determinat instituirea unor proceduri speciale pentru examinarea plângerilor referitoare la violarea drepturilor sindicale, proceduri stabilite pe baza unui acord din anul 1950 între OIM şi Consiliul Economic şi Social al Națiunilor Unite.

Trebuie reținut că procedurile speciale referitoare la libertatea sindicală nu înlocuiesc, ci completează controlul regulat al aplicarii convențiilor ca şi mecanismele speciale bazate pe sistemul reclamațiilor şi plângerilor. Totodată, aceste proceduri pot fi angajate împotriva guvernelor chiar dacă ele nu au ratificat convențiile OIM referitoare la libertatea sindicală, în baza ideii conform căreia libertatea sindicală este unul din obiectivele afirmate de Constituția OIM, trebuind deci să fie respectată de statele membre, în virtutea apartenenței lor la organizație [3].

Prin acordul dintre OIM şi ECOSOC au fost instituite două organe: Comisia de investigare şi conciliere în materia libertății sindicale şi Comitetul libertății sindicale al Consiliului de Administrație.

Comisia de investigare şi conciliere în materia libertății sindicale este chemată să se pronunțe în cazuri de importanță deosebită. Compusă, de obicei, din 3 membri numiți de Consiliul de Administrație din rândul personalităților independente de înaltă calificare, ea nu-şi poate desfăşura activitatea decât având consimțământul statului în cauză, fapt ce de-a lungul timpului a îngreunat aplicarea întregii proceduri.

Mult mai operațional s-a dovedit a fi *Comitetul libertății sindicale al Consiliului de Administrație*, instituit în anul 1951 ca un organism tripartit compus din 9 membri (3 pentru fiecare grup) şi prezidat de o personalitate independentă. Funcțiile sale au un caracter cvasijudiciar, procedura pe care el o urmează fiind conformă principiilor fundamentale care guvernează procedurile judiciare.

De la crearea sa, Comitetul libertății sindicale a examinat mai mult de 1800 de cazuri, unele destul de serioase, referitoare la probleme cum sunt: constituirea organizațiilor şi dreptul de a se afilia la acestea, alegerea şi destituirea liderilor, ingerințe ale administrației în activitatea sindicatelor, dizolvarea sau suspendarea organizațiilor, dreptul la grevă, actele de

discriminare antisindicală în angajare, arestarea sindicaliştilor şi interzicerea reuniunilor şi manifestațiilor sindicale. Prin activitatea sa, Comitetul libertății sindicale a elaborat un ansamblu de principii care formează un veritabil drept internațional al libertății sindicale.

Referințe:

1. POPESCU, A. Dreptul *internațional şi European al muncii*. Bucureşti: C.H.Beck, 2008.
2. *Constituția Organizației Internaționale a Muncii* adoptată la Philadelphia, la 10 mai 1944.
3. *Organizația Internațională a Muncii* 2014 http://www.rasfoiesc.com/legal/drept/Organizatia-Internationala -a-M67.php

PARTICULARITĂȚILE RĂSPUNDERII JURIDICE PENTRU NEEXECUTAREA OBLIGAȚIILOR PĂRINTEŞTI

Andriana CEBOTARI

Definiția doctrinară a răspunderii juridice conturează această noțiune ca fiind o categorie prin care este desemnată obligația subiectului de drept responsabil de a suporta consecințele nerespectării unei norme juridice în vigoare în vederea restabilirii ordinii de drept din societate [1], răspunderea juridică implicând conform normelor de teorie a dreptului necesitatea de îndeplinire a obligației în baza forței coercitive a statului, apariția răspunderii pentru fapta săvârşită în cazul nerespectării legislației şi aplicarea sancțiunii față de cel ce s-a făcut vinovat de încălcarea legislației.

În ramura dreptului familiei, consecințele juridice nefavorabile care pot surveni în cazul încălcării normelor impuse de legislație sunt de o rezonanță socială semnificativă, aducând atingere valorilor primordiale protejate de stat – copilul şi familia, iar pedeapsa care survine ca rezultat al implicării răspunderii juridice în dreptul familiei ia de obicei forma lipsirii de un oarecare drept. Caracteristic pentru dreptul familiei este faptul că drepturile părinților sunt şi obligațiile lor [2], fiind înaintate opinii precum că în cadrul exercitării drepturilor părinteşti, drepturile nu sunt acordate decât în vederea îndeplinirii îndatoririlor, ca mijloace destinate pentru realizarea sarcinii de ocrotire a minorului, drepturile părinteşti neavând o finalitate în ele însele [3]. Totuşi legislația familiei nu dictează părinților modul de educație, întreținere şi reprezentare a copilului, ci doar interzice abuzul de aceste drepturi – or, sunt interzise orice acțiuni care vin în detrimentul copiilor şi pedepseşte nerealizarea lor.

Dacă analizăm modul de executare a obligațiilor părinteşti, observăm că doar obligația de întreținere poate fi executată silit, în baza art. 74 al Codului

familiei al RM, care indică că în cazul în care părinții nu participă la întreținerea copiilor, pensia de întreținere se încasează pe cale judecătorească. În ceea ce ține de drepturile/obligațiile cu caracter personal, impunerea realizării acestora este imposibilă, iar ca rezultat al neîndeplinirii acestora survine decăderea din drepturile părinteşti.

În acest sens, unii autori [4] consideră că răspunderea juridică este, în primul rând, o sarcină suplimentară ce survine în caz de neîndeplinire a obligațiilor, dar nicidecum nu coincide cu aceste obligații. Egalarea răspunderii cu îndeplinirea silită a obligației duce la eliminarea răspunderii, deoarece implicarea răspunderii nu împovărează cu nimic părinții, cu excepția aplicării executării silite a obligației de întreținere, care aşa sau altfel urma să fie executată. În acelaşi context, dacă analizăm decăderea din drepturile părinteşti sau luarea copilului fără decăderea din drepturile părinteşti, ajungem la concluzia că aceste măsuri de fapt intervin tot în beneficul copilului. Dacă privim situația în rădăcină, reiese că părintele de rea-credință care nu îşi realizează obligațiile părinteşti, la un moment dat este scutit de acestea de către stat, anume prin intermediul instituțiilor de decădere din drepturi părinteşti şi luarea copilului fără decădere din drepturile părinteşti. În afară de faptul că părinții care s-au arătat dezinteresați de soarta copilului sunt ,,pedepsiți" de către stat prin faptul că încetează a avea anumite legături juridice cu minorul, părinții nu suportă nici o repercusiune suplimentară. Amintim că în doctrina de specialitate sancțiunea juridică este considerată ca fiind actul prin care în mod silit se obține executarea unei obligații ce nu se face de bună-voie [5]. În fond, rezultă că decăderea din drepturile părinteşi şi luarea copilului fără decăderea din drepturile părinteşti nu reprezintă de fapt o sancțiune juridică, ci o măsură de protecție a copiilor survenită din cauza comportamentului necorespunzător al părinților, cele două instituții menționate mai sus reflectând răspunderea juridică de dreptul familiei, dar nefiind totuşi în esență sancțiuni juridice.

Unii dintre autori consideră că în acest context răspunderea juridică în dreptul familiei în general nu există ca atare, deoarece nu conține în sine cele trei elemente pe care le-am amintit mai sus: necesitatea de îndeplinire a obligației în baza forței coercitive a statului, apariția răspunderii pentru fapta săvârşită în cazul nerespectării legislației şi aplicarea sancțiunii față de cel ce s-a făcut vinovat de încălcarea legislației; iar din conținutul normelor juridice rezultă că părintele, în urma neîndeplinirii unei obligații părinteşti, este lipsit de unele drepturi ale sale, dar nu este împovărat cu anumite sarcini sau obligații noi [6]; se susține în acest context că ,,dreptul familiei ca ramură de drept există, iar răspunderea juridică familială nu există" [7].

Cert este faptul că nu ne putem ralia acestei păreri, deoarece instituția decăderii din drepturile părinteşi şi luării copilului fără decăderea din

drepturile părinteşti intervine ca rezultat atît al comportamentului abuziv din partea părinților, cât şi ca o consecință a inacțiunii, adică a apatiei sociale a părinților, cu consecințe indiscutabil nefaste. În raporturile juridice dintre părinți şi copii pot exista însă situații care nu conduc indispensabil la decăderea din drepturi părinteşti; în dependență de esența abuzului de drepturi sau neîndeplinirea obligațiilor familiale, legislația prevede sancțiuni cu caracter administrativ, civil sau penal. Astfel, nu putem să ne conformăm opiniei care susține că răspunderea juridică în dreptul familiei nu există. Nu putem omite specificul ramurii de dreptul familiei, care presupune prevalarea relațiilor personal nepatrimoniale, ceea ce condiționează şi răspunderea prioritar nepatrimonială [8].

În virtutea celor expuse, urmează să menționăm că nu este corect să confundăm răspunderea juridică în dreptul familiei cu sancțiunea propriu-zisă. Lipsirea permanentă sau temporară de dreptul subiectiv familial al părinților care nu-şi execută obligațiile părinteşti este de fapt acea sancțiune juridică de dreptul familiei care incumbă părinților, fiind reflectată în interzicerea de a beneficia de drepturi nepatrimoniale şi patrimoniale: de exemplu, dreptul de a participa la educația copilului, de a comunica cu copilul, de a reprezenta interesele copilului, dreptul de a beneficia ulterior de întreținere din partea copilului sau dreptul de a moşteni în urma decesului copilului. Prohibirea persoanelor lipsite de drepturi părinteşti de a beneficia de posibilitatea de a-şi exercita drepturile la fel ca celelalte persoane-reprezintă de fapt sancțiunea juridică de dreptul familiei care revine părinților care nu-şi execută îndatoririle față de copii [9].

În această ordine de idei, conchidem că neexecutarea obligațiilor părinteşti atrage după sine răspunderea juridică familială, care, în dependență de situație, poate îmbrăca forma de mijloc de ocrotire a drepturilor familiale, materializat de cele mai dese ori în lipsirea permanentă sau temporară de dreptul subiectiv sau forma de sancțiune propriu-zisă.

Referințe:

1. BALTAG, D. *Teoria răspunderii şi responsabilității juridice*. Chişinău: Tipografia Centrală, 2007, p.135.
2. CEBOTARI, V. *Dreptul familiei*. Ed. II, Chişinău: Reclama, 2008, p.197.
3. BARASCH, E., NESTOR, I., ZILBERSTEIEN, S. *Ocrotirea părintească*. Bucureşti: Editura Ştiințifică, 1960, p.85.
4. НЕЧАЕВА, А.М. *Правонарушения в сфере семейных отношений*. Москва: Наука, 1993, с. 143
5. DJUVARA, M. *Teoria generală a dreptului*. Bucureşti: All Beck, 1995, p. 405.
6. НЕЧАЕВА, А.М. *Правонарушения в сфере семейных отношений*. Москва: Наука, 1993, с. 145
7. ЛИПИНСКИЙ, Д. О некоторых проблемах системы юридической ответственности. В: *Право и политика.* Москва, 2004, № 12, с.24

DEFINIREA PRINCIPIULUI IMUNITĂȚII DE JURISDICȚIE PRIN PRISMA JURISPRUDENȚEI DEGAJATE DE CEDO

Alexandra NICA
Institutul de Cercetări Juridice şi Politice al AŞM

Principiul imunității de jurisdicție a statelor își găsește o certă expresie nu doar în cadrul instrumentelor internaționale care îl reglementează sau surselor doctrinare ce îi oferă o nuanțare distinctă, dar şi prin prisma jurisprudenței relevante degajate de forurile naționale şi, mai ales, internaționale. Accepțiunile date principiului, argumentările şi comentariile formulate de magistrații internaționali formează o bază juridică solidă pentru a defini cât mai exact conceptul imunității jurisdicționale şi a configura cadrul special în care acesta este aplicabil. Practica judiciară dezvoltată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO), fără îndoială, ocupă un loc deosebit în lista surselor juridice ce consacră principiul imunității de jurisdicție, speţele concrete în care jurisdicția contenciosului european al drepturilor omului a fost sesizată să se pronunțe asupra alegatelor încălcări ale drepturilor şi libertăților protejate de Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăților Fundamentale (Convenția EDO) [1], relevă unele accepțiuni inedite ale regulii imunității jurisdicționale a statelor. Astfel, de cele mai dese ori, aplicabilitatea principiului cutumiar al imunității jurisdicționale a statului este analizată de Curtea de la Strasbourg în speţele în care se reclamă încălcări ale dreptului la un proces echitabil (art. 6 din Convenția EDO), mai rar sunt cazurile referitoare la dreptul la proprietate (art. 1, Protocolul nr. 1 la Convenție). În speța *Cudak c. Lituaniei* [2], unde reclamanta s-a plâns de încălcarea dreptului de acces la justiție prin aplicarea de către instanțele lituaniene a principiului imunității de jurisdicție față de statul polonez în cadrul procedurilor interne cu privire la contestarea eliberării din funcția de secretar al Ambasadei Poloniei la Vilnius, Curtea Europeană a notat că regula imunității de jurisdicție a statelor în dreptul internațional s-a dezvoltat de la sintagma latină *par in parem non habeat imperium*, în virtutea căreia un stat nu poate fi supus jurisdicției unui alt stat.

Totodată, s-a notat că acordarea imunității unui stat în cadrul procedurilor civile desfăşurate în fața instanțelor de judecată interne urmăreşte scopul legitim de a se conforma normelor internaționale privind promovarea politeții şi a bunelor relații între state prin respectarea suveranității statului pârât. La cazul din speță CEDO a conchis asupra încălcării dreptului reclamantei la un proces echitabil, subliniind că raporturile de muncă între dânsa, în calitate de angajată, şi Ambasada Poloniei, în calitate de angajator, sunt guvernate de dreptul privat şi nu ating în nici un mod interesele de securitate şi

suveranitate ale statului polonez. În speța *Fogarty c. Regatului Unit* [3], în care reclamanta eliberată din funcția de asistent administrativ al Ambasadei SUA în Londra, a pretins încălcarea dreptului garantat de art. 6 paragraf 1 al Convenției prin aplicarea principiului imunității de jurisdicție în cadrul proceselor cu privire la repararea prejudiciului cauzat prin hărțuire sexuală şi contestarea refuzului angajării în serviciu în altă funcție, CEDO între altele a notat că recunoaşterea imunității de jurisdicție statului respondent nu se califică ca un drept subiectiv, dar ca şi o barieră de procedură, ce nu a permis reclamantei să-şi înainteze cererea spre examinare în fond. Totodată, Curtea a statuat că adoptarea de către un stat a măsurilor fundamentate în normele recunoscute ale dreptului internațional privind imunitatea jurisdicțională a statelor, de principiu nu poate fi privită ca impunând o restricție disproporțională dreptului de acces la justiție. Deşi acest drept este indispensabil procesului echitabil, anumite restricționări pot fi privite ca inerente, limitările general acceptate de către comunitatea internațională ca parte a doctrinei imunității statului fiind un exemplu elocvent în acest sens.

Curtea a conchis asupra neîncălcării dreptului reclamantei protejat de art. 6 pe motiv că acțiunea sa în principal a vizat contestarea refuzului ambasadei SUA de a o angaja într-o altă funcție, iar procedura de recrutare şi selecție a personalului pentru activitatea reprezentanților în străinătate poate prin însăşi natura sa atinge chestiuni confidențiale şi sensibile, precum organizarea activității diplomatice şi politica externă ale unui stat, ceea ce poate duce la prejudicierea intereselor naționale şi suveranității. În deciziile cu privire la admisibilitate *Manoilescu şi Dobrescu c. României şi Rusiei* [4] şi *Treska c. Albaniei şi Italiei* [5], CEDO a mai reiterat cu privire la principiul imunității de jurisdicție că statele sunt imune în fața procedurilor de executare ce implică sechestrarea proprietății utilizate pentru reprezentanțe diplomatice sau consulare situate în statul for. Iar regula imunității *inter alia* prezumă şi asigurarea funcționării optime a misiunilor diplomatice străine prin neinstituire de obstacole în fața activității lor (*ne impediatur legatio*). În decizia mai recentă cu privire la admisibilitate *Sedelmayer c. Germaniei* [6], Curtea a adăugat că regula imunității jurisdicționale implică, cu un număr limitat de excepții prestabilite, că statele străine beneficiază de imunitate de executare pe teritoriul statului for. Într-o altă speță, relativ recentă, *Sabeh El Leil c. Franței* [7], Marea Cameră a CEDO a subliniat unele principii generale aplicabile în cadrul speţelor în care se reclamă încălcarea drepturilor garantate prin aplicarea regulii imunității jurisdicționale a statului străin, şi anume: caracterul specific al Convenției EDO de tratat asupra drepturilor omului implică necesitatea ținerii cont de alte norme internaționale relevante, inclusiv acelea care se referă la recunoaşterea imunității de jurisdicție altui stat; situația în care statul for

va respinge o paletă largă de drepturi civile sau va recunoaşte anumitor categorii de persoane imunitate de răspundere civilă prin aplicarea de blanchetă a regulii imunităţii de jurisdicţie, fără existenţa unui control de supraveghere a aplicabilităţii Convenţiei, nu va satisface principiile supremaţiei legii într-o societate democratică şi standardele fundamentale garantate de art. 6; în cauzele în care aplicabilitatea imunităţii jurisdicţionale limitează exerciţiul dreptului de acces la justiţie, instanţa urmează să evalueze dacă circumstanţele cauzei au justificat respectiva restricţionare; restricţionarea dreptului trebuie să fie proporţională scopului legitim urmărit, aplicabilitatea imunităţii de jurisdicţie absolute a statelor s-a erodat de mai mult timp, existând mai multe excepţii în acest sens, precum cele referitoare la angajare, inclusiv în cadrul reprezentanţelor diplomatice şi consulare. În speţa *Oleynikov c. Rusiei* [8] CEDO a mers mai departe şi a considerat că aplicarea de către statul for a principiului imunităţii jurisdicţionale în accepţiunea sa absolută în cazul în care reclamantul a pretins restituirea împrumutului contractat de către consilierul comercial al Ambasadei Republicii Coreea de Nord, este contrară standardelor inserate în Convenţie, deoarece prezentul litigiu se referă la raporturi de drept privat care implică, acordarea imunităţii restricţionate. Curtea a apreciat ca fiind irelevant faptul consacrării legale a principiului imunităţii absolute în Codul de procedură civilă al FR şi a subliniat că semnarea fără ratificarea Convenţiei ONU asupra imunităţii jurisdicţionale a statelor şi proprietăţilor lor denotă intenţia guvernului rus de a se conforma anume regulii imunităţii restricţionate. Totodată, CEDO a subliniat că aplicarea de blanchetă a regulii imunităţii de jurisdicţie, fără a investiga circumstanţele de fapt ale speţei şi fără a analiza esenţa juridică a tranzacţiei încheiate între părţi cu privire la împrumut, se ridică la o încălcare a principiului proporţionalităţii, fiind atinsă însăşi substanţa dreptului la tribunal protejat de art. 6 paragr. 1. Precum vedem, jurisprudenţa CEDO ne oferă o platformă solidă pentru a defini doctrinar principiul imunităţii de jurisdicţie şi a-i stabili accepţiile practice.

Referinţe:

1. Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale, 04 noiembrie 1950, Roma (Italia). http://www.echr.coe.int/Documents/ Convention_RON.pdf
2. Speţa CEDO Cudak c. Lituaniei, hotărârea Marei Camere din 23 martie 2010. http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-97879
3. Speţa Fogarty c. Regatului Unit, hotărârea Marei Camere din 21 noiembrie 2001. http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59886
4. Speţa Manoilescu şi Dobrescu c. României şi Rusiei, decizia cu privire la admisibilitate din 03 martie 2005. http://hudoc.echr.coe. int/sites/eng/pages/search. aspx?i=001-72683

5. Speța Treska c. Albaniei şi Italiei, decizia cu privire la admisibilitate din 29 iunie 2006. http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-76581
6. Speța Sedelmayer c. Germaniei, decizia cu privire la admisibilitate din 10 noiembrie 2009.: http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-95943
7. Speța Sabeh El Leil c. Franței, hotărârea Marei Camere din 29 iunie 2011. http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105378
8. Speța Oleynikov c. Rusiei, hotărârea Camerei din 14 martie 2013, definitivă din 09 septembrie 2013. . http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-117124

INTERZICEREA CONSTRÂNGERII CA MOD DE OBȚINERE A PROBELOR ÎN ACTELE INTERNAȚIONALE ÎN DOMENIUL DREPTURILOR OMULUI ŞI LEGISLAȚIA REPUBLICII MOLDOVA

Ion CURMEI

Toate fiinţele umane se nasc libere şi egale în demnitate şi în drepturi. Ele sunt înzestrate cu raţiune şi conştiinţă şi trebuie să se comporte unele faţă de celelalte în spiritul fraternităţii (art. 1 din Declaraţia Universală a Drepturilor Omului din 10 decembrie 1948).

Dispoziţiile constituţionale privind drepturile şi libertăţile omului se interpretează şi se aplică în concordanţă cu Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, cu pactele şi cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte (art. 4 din Constituţia Republicii Moldova, adoptată la 29 iulie 1994). Atât normele international, cât şi normele interne impun respectarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale.

Astfel, este cert faptul că admiterea constrângerii asupra persoanei, întreprinsă de organele de drept, ca urmare a executării obligaţiilor de serviciu, având ca scop obţinerea unor probe, este inadmisibilă.

În acest sens, de menţionat faptul că pct. 11 din Directiva 2012/13/UE a Parlamentului European din 22 mai 2012, statuează că, la 30 noiembrie 2009, Consiliul a adoptat o rezoluţie privind o Foaie de parcurs pentru consolidarea drepturilor procedurale ale persoanelor suspectate sau acuzate în cadrul procedurilor penale. Adoptând o abordare graduală, Foaia de parcurs solicită adoptarea de măsuri referitoare la dreptul la traducere şi la interpretare, dreptul la informare privind drepturile şi privind acuzaţiile aduse, dreptul la consiliere juridică şi la asistenţă juridică, dreptul de a comunica cu rudele, angajatorii şi autorităţile consulare, precum şi garanţii speciale pentru persoanele suspectate sau acuzate care sunt vulnerabile. Prin urmare, Foaia de parcurs pune în evidenţă faptul că ordinea prezentării drepturilor este orientativă, deci poate fi modificată în funcţie de priorităţi. Foaia de parcurs este concepută în aşa fel încât să funcţioneze ca un întreg, avantajele acesteia

vor fi constatate pe deplin numai atunci când vor fi puse în aplicare toate părțile componente ale acesteia.

Comisia pentru libertăți civile, justiție şi afaceri interne a Parlamentului European, în Documentul de lucru privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției nevinovăției şi ale drepturilor de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale, din 17 martie 2014, a precizat că directiva enunțată include un fel de „sistem de avertisment" prin care fiecare persoană suspectată trebuie să primească un avertisment prealabil din partea autorităților, inclusiv cu privire la dreptul de a păstra tăcerea, ca o regulă preventivă urmărind protejarea dreptului de a păstra tăcerea.

Autorul articolului consideră că aici este esențial de a puncta faptul că folosirea oricărei forme de constrângere de către organele de drept, în sensul determinării persoanei suspectate să facă anumite declarații contrar voinței sale, este inadmisibilă. În acest sens, este oportun de a reitera poziția exprimată de Curtea Supremă a SUA, în decizia pronunțată pe marginea *cauzei Miranda împotriva Arizona* (1966), prin care a stabilit oligația polițistului de a informa „arestatul" că are dreptul să nu declare nimic, că tot ce spune urmează a fi folosit împotriva sa şi că are dreptul la un avocat. În acest caz, reclamantul a declarat că statul Arizona i-a încălcat drepturile garantate în Amendamentul al cincilea privind autoincriminarea, atunci când i s-a luat o mărturisire fără să fi fost informat că are dreptul la un avocat. Urmare a acestora, votul de cinci la patru a determinat câştigul pentru reclamant. Totodată, CEDO în *cauza John Murray* a statuat că „… dreptul de a păstra tăcerea este un principiu fundamental. Orice constrângere care are drept efect pedepsirea exercitării acestui drept prin tragerea unor concluzii nefavorabile împotriva persoanei acuzate constituie o încălcare a principiului".

Tot Comisia pentru libertăți civile, justiție şi afaceri interne a Parlamentului European, în Documentul de lucru din 17 martie 2014, a precizat că „orice constrângere întrebuințată pentru a obliga persoana suspectată sau acuzată să furnizeze informații ar trebui să fie limitată".

Pentru a stabili dacă constrângerea întrebuințată nu a încălcat aceste drepturi, ar trebui să se țină seama de următorii factori, în lumina tuturor circumstanțelor cauzei: natura şi gradul constrângerii întrebuințate pentru a obține probele, ponderea interesului public în anchetă şi în pedepsirea infracțiunii respective, existența oricăror garanții procedurale relevante şi destinația oricărui material obținut în acest mod.

Cu toate acestea, gradul de constrângere exercitat asupra persoanelor suspectate sau acuzate pentru a le obliga să furnizeze informații referitoare la acuzațiile care li se aduc nu ar trebui să anihileze esența însăşi a dreptului acestora de a nu se autoincrimina şi de a păstra tăcerea, nici măcar din motive de siguranță şi ordine publică.

Autorul consideră că legislația penală şi procesual-penală a Republicii Moldova ar trebui să stabilească un cadru exhaustiv în ceea ce priveşte neadmiterea oricărei constrângeri fizice, psihologice sau amenințări îndreptate împotriva persoanei acuzate. Or, acestea sunt interzise, deoarece încalcă demnitatea umană şi dreptul la un proces echitabil. Art. 3 din CEDO privind interzicerea torturii, tratamentelor inumane şi degradante, statuează expres că acesta este un drept absolut de la care nu este posibilă nici o derogare în conformitate cu art. 15 din CEDO, având în vedere că art. 3, care interzice în termeni absoluți tortura şi pedepsele sau tratamentele inumane sau degradante, consacră una dintre valorile fundamentale ale societăților democratice. Spre deosebire de majoritatea clauzelor normative ale Convenției şi ale Protocoalelor nr.1 şi 4, art.3 nu prevede excepții şi, în conformitate cu art.15, nu este permisă nici o derogare de la el, chiar dacă există un pericol public care amenință viața națiunii (CEDO, *Saadi împotriva Italiei,* 2008, p. 127).

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în Hotărârea Saadi împotriva Italiei din 28 februarie 2008, a decis că deportarea petentului în Tunisia ar încălca prevederile art. 3 din Convenție.

Curtea în această cauză a stabilit că, pentru ca o expulzare să încalce Convenția, este necesar şi suficient să existe temeri serioase că petentul ar fi supus la rele tratamente în țara de primire. Curtea s-a referit la rapoarte ale Amnesty International şi Human Rights Watch care au descris o situație ingrijorătoare în Tunisia şi care au fost coroborate de un raport al Departamentului de Stat SUA. În plus, chiar dacă autoritățile tunisiene ar fi dat asigurările diplomatice, acestea nu ar fi absolvit Curtea de obligația de a analiza, dacă astfel de asigurări oferă o garanție suficientă că petentul va fi protejat împotriva riscului unor astfel de tratamente. Prin urmare, Curtea a concluzionat că în eventualitatea deportării se încalcă prevederile art. 3 CEDO. Comisia pentru libertăți civile, justiție şi afaceri interne a Parlamentului European consideră că probele care rezultă dintr-un astfel de comportament nu trebuie să fie admisibile, având în vedere că experiența anterioară în materie de drept penal a demonstrat în mod clar că doar lansarea unor proceduri disciplinare împotriva ofițerilor nu poate înlocui un sistem eficient de excludere pentru a asigura o cale de atac juridică eficientă.

În acelaşi timp, rezultă clar din textul Comisiei considerentul 18 că colectarea şi utilizarea unor probe netestimoniale (probe de sânge şi urină, ADN, amprente digitale, fotografii, a scrie sau a vorbi în scopuri de identificare etc.) sunt permise. Aceasta nu încalcă principiul dreptului de a nu se autoincrimina, în conformitate cu hotărârea CEDO în cauza *Saunders împotriva Regatului Unit*, 1996, în care s-a statuat că un astfel de drept „nu se extinde la utilizarea în cadrul procedurilor penale a unor materiale care pot fi

obținute de la persoana acuzată prin utilizarea unor măsuri de constrângere legale, dar care au o existență independentă de voința persoanelor suspectate, cum ar fi documentele obținute în baza unui mandat, mostrele de respirație, de sânge şi de urină şi țesut corporal luate în vederea efectuării testului ADN".

Totuşi, astfel de metode ar fi nelegitime, dacă s-ar utiliza practici medicale foarte intruzive neacceptate sau dacă astfel de teste ar avea ca scop să genereze răspunsuri care, în esență, sunt de natură testimonială.

În această privință şi CEDO a respins echitatea procedurilor în cazul în care materialul probatoriu a fost prelevat din corpul persoanei suspectate cu substanțe medicale puternice (Jalloh/Germania, 2006).

Referințe:

1. Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10 decembrie 1948.
2. Directiva 2012/13/UE a Parlamentului European din 22 mai 2012.

PACTA SUN SERVANDA BONNA FIDEA – PRINCIPIU CONSTITUŢIONAL ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Nicolae OSMOCHESCU

Acest principiu este consfinţit în art.8 din Constituţia statului nostru „Respectarea dreptului internaţional şi a tratatelor internaţionale". Republica Moldova se obligă să respecte Carta Organizației Națiunilor Unite şi tratatele la care este parte, să-şi bazeze relaţiile cu alte state pe principiile şi normele unanim recunoscute ale dreptului internațional.

Astăzi când Republica Moldova a semnat şi ratificat Acordul de asociere cu UE, dar şi în contextul relaţiilor ruso-ucrainene, când Federaţia Rusă ignoră şi încalcă cinic principiile şi normele unanim recunoscute ale dreptului internaţional public, este foarte importantă interpretarea corectă a acestui principiu. Prin art.8 în Constituţie este incorporat unul din principiile fundamentale ale dreptului internațional cunoscut şi ca principiul ***Pacta sunt servanda***. Declarația ONU din 24 octombrie 1970 prevede: obligația de a îndeplini cu bună-credință obligațiile asumate conform Cartei ONU; obligațiile ce decurg din principiile şi regulile general recunoscute ale dreptului internațional şi cele asumate prin acordurile internaționale. Actul Final de la Helsinki precizează că statele „*în exercitarea drepturilor suverane, inclusiv a dreptului de a-şi stabili legile şi reglementările, se vor conforma obligațiilor juridice care le revin în virtutea dreptului internațional*… "

Acest principiu este consacrat în Legea tratatelor internaționale nr. 595-XIV din 24.10.1999 [1]. Art.19 prevede „*Tratatele internaționale se execută cu bună-credință, în conformitate cu principiul* ***pacta sunt servanda.*** *Republica Moldova nu poate invoca prevederile legislației sale interne ca justificare a neexecutării unui tratat la care este parte*". Statele au obligația de a respecta doar tratatele legale, licite sau juste din punctul de vedere al dreptului internațional, al normelor imperative *jus cogeus.*

Principiul trebuie examinat în două aspecte: primul – obligația RM de a respecta Carta ONU şi tratatele la care este parte, cel de al doilea, cooperarea statului nostru cu alte state în baza principiilor şi normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional.

1. RM se obligă să respecte Carta ONU şi tratatele la care este parte. Carta ONU este apreciată convențional de comunitatea mondială ca o Constituție a ONU. Aşa o apreciere este justificată. Prin unica organizație cu competență generală şi vocație universală. Familia ONU cuprinde 192 de state, inclusiv Republica Moldova din 02.03.1992. În prezent Carta, ONU după numărul statelor-părți este un act mondial, iar după competență ONU (politică, socială, social-economică, culturală, umanitară etc.) este un act universal.

Capitolul I, art.1 consacră scopurile, cel primar şi fundamental fiind *pacea şi securitatea internaţională.* În vederea realizării scopurilor fundamentale ONU şi membrii săi acţionează în baza principiilor stipulate în art.2: *1. Principiul egalităţii suverane a tuturor membrilor ei; 2. Îndeplinirea cu bună-credinţă a obligaţiilor conform Cartei; 3. Rezolvarea diferendelor lor internaţionale prin mijloace paşnice, în aşa fel încât pacea şi securitatea internaţională, precum şi justiţia să nu fie puse în pericol; 4. Abţinerea, în relaţiile lor internaţionale, de a recurge la ameninţarea cu forţa sau la folosirea ei, fie împotriva integrităţii teritoriale, ori independenţei politice ale unui stat, fie in orice alt mod incompatibil cu scopul Naţiunilor Unite; 5. Abţinerii de a da ajutor vreunui stat împotriva căruia organizaţia întreprinde o acţiune preventivă sau de constrângere; 6. Asigurării că statele care nu sunt membre ONU să acţioneze în conformitate cu aceste principii, în măsura necesară menţinerii păcii şi securităţii internaţionale; 7. Neintervenţie în problemele care sunt esenţial de competenţa internă a statelor.*

2. Prin sintagma „tratat la care este parte" înţelegem toate actele internaţionale cu valoare juridică aplicabile în RM. Definiţia „tratat" în sensul dispoziţiilor constituţionale este un generic al tuturor actelor încheiate între state [2]. Practica internaţională cunoaşte următoarele denumiri: *Tratat, Acord, Convenţie, Cartă, Statut, Pact, Act final* etc. Încheierea unui tratat reprezintă un proces complex, care se desfăşoară prin două stadii şi parcurge câteva etape esenţiale în procesul elaborării, adoptării şi intrării sale în vigoare.

Negocierea tratatului. Prima fază a procesului se referă la dezbaterea proiectului elaborat de părţi, convenirea clauzelor şi elaborarea textului propriu-zis. Şeful statului, Prim-ministrul şi ministrul Afacerilor Externe „pot negocia şi semna tratate, acorduri, convenţii, ş.a. înţelegeri internaţionale, fără a prezenta deplinele puteri, în virtutea funcţiilor şi competenţelor sale constituţionale".

Exprimarea consimţământului. Un tratat este convenit prin acordul de voinţă al statelor. Consimţământul de a fi legat print-un tratat poate fi exprimat prin semnătură, prin ratificare, acceptate, aderare sau aprobare, ori alt mod convenit. Autentificarea acestuia de către împuterniciţi prin: *Parafarea, Semnarea ad referendum, Semnarea definitivă*.

În urma autentificării şi definitivării textului tratatul nu leagă statele ca normă juridică. Statul urmează să-şi exprime consimţământul de a fi legat de tratat prin recurgerea la mijloacele juridice interne, de regulă, acestea sunt: semnarea, schimbul instrumentelor care constituie un tratat, ratificarea, aprobarea, acceptarea şi aderarea [4].

Semnarea – dacă tratatul nu urmează a fi aprobat sau ratificat, exprimă consimţământul statului de a fi legat prin tratat. Schimbul instrumentelor, care constituie un tratat – note, scrisori, minutul convenit, memorandum, declaraţie comună sau alt instrument convenit de părţi.

Ratificarea – act juridic prin care statul îşi exprimă consimţământul de fi legat print-un tratat semnat de reprezentanţii săi şi se materializează în exterior sub forma unui act de drept intern. Potrivit legislației RM este competența exclusivă a Parlamentului şi se face prin lege [5].

Aprobarea (sau acceptarea) este o modalitate de exprimare a consimţământului statului de a fi parte la acele tratate care nu necesită să fie ratificate, dar care prevăd doar aprobarea lor. În general, aprobarea este de competența Guvernului.

Aderarea (sau accesiunea) este modalitatea de a adera la un tratat multilateral, prin act de drept intern prin care statul îşi exprimă consimţământul de a deveni parte la un tratat pe care nu l-a semnat. În procesul de încheiere a tratatului poate interveni şi faza de rezervă. Prin rezervă, statul în virtutea suveranității îşi declară dezacordul cu unele clauze sau acordă acestor clauze un alt conținut. Important este ca rezerva să fie menținută la toate fazele de încheiere. Ele pot fi făcute în strictă conformitate şi în condițiile stipulate, în art.23 din Convenția din 1969. Tratatul devine obligatoriu pentru stat după intrarea în vigoare. Din acest moment, tratatul începe să-şi producă efectele, devenind astfel de drept internațional cu valoarea unui act juridic. Publicarea şi înregistrarea tratatelor are o importanță deosebită. Începând cu acest moment ,tratatele sunt integrate în ordinea juridică internă ele urmând astfel să fie aplicate de către autoritățile statului. Procedura publicării este reglementată prin Lege [7].

Înregistrarea la nivel național se face în Registrul național al tratatelor care se află în administrarea Ministerului Afacerilor Externe [8]. Înregistrarea la nivel internațional se face în conformitate cu Carta ONU şi Convenția de la Viena [9].

Un tratat poate să-şi înceteze efectele sale juridice prin următoarele modalități:

A. ***Denunțarea***. Pentru tratatele bilaterale – pune capăt acestora, pentru cele multilaterale – are caracterul unei retrageri, fără a pune capăt tratatului în cauză, (art.56 Convenția de la Viena).

B. ***Anularea***. Este o modalitate de renunțare a unui stat de la tratatul încheiat de acesta.

Denunțarea şi anularea au un caracter definitiv pentru existența tratatului. O situație intermediară în raport cu încetarea definitivă a tratatului o constituie suspendarea acestuia, dacă ea este admisă expres de tratat şi părțile contractante sunt de acord cu ea.

Ratificarea, denunțarea, suspendarea şi anularea acțiunilor tratatelor internaționale încheiate de RM este de competența exclusivă a Parlamentului Republicii Moldova (art. 66 lit.j din Constituția RM).

Referințe:

1. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 24-26 din 02.03.2000, p.53.

2. Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor internaționale între state din 23 mai 1969, art.2: alin.1 lit.a şi Legea privind tratatele internaționale ale RM nr. 595-XIV din 24.10.1999, art.2. „tratat internațional – orice acord încheiat în scris de către Republica Moldova, destinat a produce efecte juridice şi guvernat de normele dreptului internațional, perfectat fie într-un instrument unic, fie în două sau mai multe instrumente conexe, oricare ar fi denumirea sa particulară (tratat, acord, convenție, act general, pact, memorandum, schimb de note, protocol, declarație, statut, act final, modus vivendi, aranjament etc., toate având valoare juridică egală)".
3. Art.7 pct.2) Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor internaționale între state din 23 mai 1969 şi art.2 alin.(5) din şi Legea privind tratatele internaționale ale RM nr. 595-XIV din 24.10.1999.
4. *Ibidem.* Art.11; art.4 alin (1).
5. Art. 66 lit.j) din Constituția RM; art.11 alin.(1) lit. a) Legea privind tratatele internaționale ale RM nr. 595-XIV din 24.10.1999.
6. Art.2 pct.1) lit.d) Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor internaționale între state din 23 mai 1969.
7. Art.30 alin.(2) din Legea privind tratatele internaționale ale RM nr. 595-XIV din 24.10.1999.
8. Carta ONU art.102; Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor internaționale între state din 23 mai 1969 art.80 pct. 1).

ACTELE DE APLICARE A DREPTULUI

Boris NEGRU

Aplicarea dreptului reprezintă o activitate exercitată de autoritățile publice, persoanele oficiale şi, în limitele determinate, de organizații nestatale, în forme special prevăzute de lege. Aplicarea dreptului se concretizează într-un rezultat specific – *actul de aplicare*. Actul de aplicare a dreptului este actul juridic concret care produce anumite efecte juridice concretizate în naşterea, modificarea sau stingerea unor raporturi juridice – consideră profesorul Ion Dogaru [1].

Actul de aplicare a dreptului este un act de putere de stat cu caracter individual concret, emis de un subiect competent pentru un caz juridic concret, în scopul stabilirii prezenței sau lipsei drepturilor sau obligațiunilor subiective şi determinării, în baza normelor juridice respective, a volumului lor – susține profesorul rus V.Lazarev [2].

Din definițiile prezentate, rezultă o concluzie incontestabilă: actul de aplicare a dreptului nu trebuie confundat cu actul normativ juridic. Deosebirea acestora rezultă din următoarele:

1. Actul normativ juridic este un act primar, pe când actul aplicativ este un act derivat. Actele aplicative rezultă întotdeauna din cele normative şi sunt adoptate în baza lor.

2. Actul normativ juridic intervine pe planul elaborării dreptului, pe când actul de aplicare a dreptului, pe planul transpunerii acestuia în viață, pe planul aplicării dreptului.

3. Activitatea normativă juridică este rezervată doar unor autorități publice. Profesorul Nicolae Popa are perfectă dreptate afirmând că „în principiu, nimic nu se opune ca un organ care elaborează un act normativ să poată elabora şi acte de aplicare (*a majori ad minus*). Spre exemplu: guvernul edictează atât hotărâri – acte normative – cât şi decizii individuale, acte de aplicare a dreptului" [3].

Dacă activitatea normativă este strict reglementată în competența unor organe ale statului, activitatea de aplicare poate fi realizată de orice organ al statului şi, în limite determinate, chiar şi de organizații nestatale.

4. Actele de aplicare întotdeauna dau naştere unor raporturi juridice. Aceste raporturi juridice apar, fie între organul emitent şi un alt subiect de drept, fie între doi subiecți de drept distincți de organul de stat care a emis actul de aplicare.

5. Spre deosebire de actele normative care au un caracter general, impersonal, tipic, injonctiv şi ireproşabil, actele de aplicare a dreptului sunt acte individuale, concret determinate, referindu-se la o situație de fapt.

6. Actul normativ, având un caracter general, acționează în mod repetat, continuu, în măsura în care se produce ipoteza prevăzută de normă, producându-şi efectele impersonal şi difuz până la abrogarea lui, expirarea termenului (dacă a fost edictat pentru o anumită perioadă), sau până la căderea în desuetudine. Actul de aplicare a dreptului, fiind individual, îşi consumă efectele odată cu soluționarea speței deduse.

7. Emiterea actelor aplicative nu este numai un drept al organelor de stat, ci şi o obligație juridică. Organul de stat este obligat să emită actul de aplicare. Emiterea actului aplicativ constituie una din atribuțiile autorității respective. Dacă actul normativ intră şi iese din vigoare după reguli strict determinate prin lege, actul de aplicare devine obligatoriu din momentul comunicării sale celor interesați. Chiar din momentul comunicării curge termenul înăuntrul căruia poate fi contestat de către partea nemulțumită.

În timp ce actul normativ îşi întinde efectele pe toată perioada în care este în vigoare, actul de aplicare îşi epuizează efectele în momentul adoptării sale.

8. Actele normative pot fi codificate, pe când actele de aplicare a dreptului, datorită marii varietăți şi volumului impresionant, nu pot fi codificate. Fiecare act de aplicare a dreptului urmează reguli specifice de adoptare, de structură şi de formă [4].

9. Hotarul ce separă actul normativ de actul de aplicare îl reprezintă denumirea, scopul urmărit, conținutul diferit, finalitatea deosebită al celor două categorii de acte. Denumirea nu întotdeauna poate fi obiect de distincție a actului normativ de cel aplicativ. Un lucru este cert: legea (constituțională, organică, ordinară) întotdeauna este act normativ. Acelaşi lucru se referă şi la

ordonanţele Guvernului, care întotdeauna sunt acte normative. În ceea ce priveşte celelalte acte (decretele preşedinţiale, hotărârile guvernului etc.). Ele pot fi atât normative, cât şi aplicative. Calificarea şi distincţia lor depinde de scopul urmărit, conţinutul concret, finalităţile sale.

Mai mult ca atât. Unul şi acelaşi act poate fi concomitent şi act normativ şi act aplicativ. De exemplu, o hotărâre cu caracter normativ, adoptată de către Guvern, este un act normativ, dar, în acelaşi timp, are şi un caracter aplicativ faţă de legea în baza căreia ea a fost emisă. Acest lucru rezultă chiar şi din prevederea constituţională a alin. (2) art.102 al Constituţiei Republicii Moldova: „(2) Hotărârile se adoptă pentru organizarea executării legilor".

Acest lucru însă nu trebuie absolutizat, cum au făcut, de altfel, normativiştii. Normativismul absolut a desfiinţat practic hotarul dintre edictarea normelor şi aplicarea acestora. În cunoscuta sa teorie privind formarea dreptului în trepte, „Hans Kelsen consideră că fiecare act, aflat pe o treaptă determinată a forţei juridice, apare fie ca un act normativ, fie ca act de aplicare, în raport de legăturile sale cu actele inferioare sau superioare lui"[5].

10. Activitatea normativă a statului este subordonată unor reguli metodologice de tehnică legislativă. Activitatea aplicativă a subiecţilor speciali (autorităţi publice, persoane oficiale ş.a.) nu este subordonată unor reguli generale. Ea diferă de la o ramură de drept la alta, ba chiar şi în cadrul aceleiaşi ramuri de drept.

Remarcăm şi faptul că un act de aplicare nu seamănă cu un altul de aceeaşi valoare, deoarece situaţiile concrete sunt diferite unele de altele.

O întrebare destul de actuală e şi cea ce se referă la *subiecţii care elaborează acte aplicative.*

Actele de aplicare a dreptului nu ţin de competenţa exclusivă a unei singure autorităţi publice. Ele pot fi emise de toate cele trei categorii de autorităţi publice (legislative, executive (judecătoreşti).

Astfel, Parlamentul, fiind unica autoritate legiuitoare a statului care adoptă legi. În acelaşi timp, Parlamentul, conform atribuţiilor sale, adoptă diverse acte aplicative. Exemplu de acte aplicative emise de Parlament ne pot servi: hotărârile Parlamentului de numire în funcţie, hotărârea privind votul de încredere acordat Guvernului ş.a. Preşedintele Republicii, în exercitarea atribuţiilor sale, emite decrete obligatorii pentru executare pe întreg teritoriul statului (alin. (1) art.94 („Actele Preşedintelui") al Constituţiei Republicii Moldova). Unele din decretele Preşedintelui pot fi acte normative. Majoritatea absolută a decretelor Preşedintelui sunt totuşi acte aplicative. Exemplu de decrete, acte aplicative ne pot servi: decretele de numire în funcţie, de decorare cu ordine şi medalii, de graţiere, de acordare a cetăţeniei etc. Guvernul, ca organ al puterii executive, adoptă hotărâri cu caracter aplicativ. Prim-ministrul, pentru organizarea activităţii interne a Guvernului, emite dispoziţii.

Ministerele, departamentele, în exercitarea atribuțiilor ce le revin, emit ordine şi instrucțiuni. Autoritățile publice locale adoptă hotărâri şi dispoziții.

Instanțele judecătoreşti nu fac decât acte de aplicare a dreptului (hotărârile judecătoreşti), neputând emite acte normative. Prin actele de aplicare a dreptului se nasc, se modifică, se sting raporturi juridice concrete, ori apar drepturi şi obligații în sarcina unor subiecți de drept concret.

Exemple de acte de aplicare a dreptului: proces-verbal de contravenție, decizie de sancționare, decizie de pensionare, decizie de acordare a terenului de construcție, ordin de percheziționare, ordin de arest etc.

În doctrina juridică, au fost făcute mai multe propuneri de clasificare a actelor de aplicare a dreptului. Astfel, în dependență de normele juridice care se aplică, pot fi distinse: acte de aplicare constituționale, administrative, civile, financiare, funciare, penale, de dreptul muncii etc. În funcție de structura normei juridice, s-a făcut distincție între actele de aplicare a dispoziției normei juridice şi actele de aplicare a sancțiunilor normelor juridice.

Referințe:

1. DOGARU, I. *Teoria generală a dreptului*. Craiova, 1998, p.218.
2. НЕРСЕСЯНЦА, В.С. *Проблемы общей теории права и государства*. Москва, 1999, с.428.
3. POPA, N. *Teoria generală a dreptului*. Bucureşti, 2002, p.229.
4. VOICU, C., VOICU, A.C. *Teoria generală a dreptului: curs universitar*. Bucureşti, 2013, p.217.
5. POPA, N. *Teoria generală a dreptului*. Bucureşti, 2002, p.230.

NORMA JURIDICĂ ŞI ARTICOLUL ACTULUI NORMATIV

Boris NEGRU

Din punctul de vedere al structurii sale logice, norma juridică este alcătuită din ipoteză, dispoziție şi sancțiune. Astfel, structura unei norme juridice poate fi schematic reprezentată în felul următor: „Dacă – atunci – ca urmare (în caz contrar, de nu etc.)": „Aflându-ne pe teritoriul statului (fiind, de exemplu, cetățeni ai statului), trebuie să ne conformăm prescripțiilor normativ-juridice ale acestui stat (să facem sau să nu facem ceva), ca urmare a realizării (sau nerealizării) prescripțiilor normative, iată ce consecințe juridice vor surveni". Cele trei elemente structurale reprezintă structura logică internă, stabilă a fiecărei norme. Şi cu toate că, în unele cazuri, nu le regăsim expres formulate, ele se deduc printr-o analiză logică a textului respectiv. Având în vedere că nu toate normele juridice se constituie potrivit schemei, această schemă se construieşte de cel ce interpretează norma în vederea definirii mai precise a textului de lege.

Cele trei elemente ale normei se vor putea identifica pe baza unei analize logice în oricare normă juridică. Nu ne putem aştepta, desigur, ca elementele componente ale normei juridice să fie regăsite, în totalitatea lor, în unul şi acelaşi articol. Iată de ce nu trebuie să confundăm norma juridică cu articolul de lege.

Expunând în articolele de lege elementele componente ale normelor juridice, legiuitorul se conduce de nişte reguli, care se referă la tehnica legislativă. Iată doar unele din aceste reguli:

a) Ceea ce de la sine e clar, e evident nu e cazul să expui, să formulezi. Modalitatea de expunere a elementelor poate fi adaptată ramurii de drept, căreia îi aparţine norma. Într-un mod se vor expune, de exemplu, prescripţiile normative în dreptul penal şi în alt mod vor fi expuse acestea în dreptul constituţional. Astfel, „se consideră de către unii specialişti – remarcă prof. Sofia Popescu – că majoritatea normelor dreptului penal au numai ipoteză şi sancţiune, dispoziţia constând în interdicţia faptei descrisă în ipoteză, fiind subînţeleasă, iar într-o altă opinie, ea rezultă din sancţiunea normei”[1]. Acelaşi lucru îl susţine şi prof. Nicolae Popa. În această ordine de idei dumnealui atrage atenţia asupra faptului că, în general, „comandamentul normelor penale este subînţeles (să nu furi, să nu omori, să nu atentezi la demnitatea sau la onoarea semenilor tăi etc.). Acest lucru este comun şi altor categorii de norme prohibitive din alte ramuri ale dreptului”[2].

În dreptul constituţional, de exemplu, pare la prima vedere că normele juridice ar fi lipsite de sancţiuni. „Dacă, din punctul de vedere al formulării exprese acest lucru poate fi adevărat, el este fals dacă privim lucrurile din alt unghi de vedere. Sancţiunea implicită a încălcării oricărei norme constituţionale este neconstituţionalitatea actului”[3].

Toate normele juridice (constituţionale, administrative, funciare, procesuale etc.) conţin sancţiuni. În cazul încălcării oricărei norme juridice, este posibilă aplicarea constrângerii. E altceva că sancţiunile, în acest caz, vor trebui căutate în normele administrative, penale etc., pentru că aceste ramuri se specializează pe reglementarea răspunderii pentru abaterile de la prescripţiile normativ-juridice.

b) Ceea ce e expus o dată, legiuitorul nu repetă a doua oară. Din aceste considerente, prescripţiile normativ-juridice, de care urmează să ţinem cont la fiece pas, prevederile care orientează întreaga reglementare, determină obiectul şi principiile acesteia sunt reflectate, ca regulă, în partea generală a legii (codul de legi). Aşa, de exemplu, în partea generală a Codului penal al Republicii Moldova, găsim răspunsuri la asemenea întrebări de importanţă majoră, cum ar fi: ce constituie infracţiunea; cum se determină gradul prejudiciabil al infracţiunii; ce faptă (acţiune sau inacţiune) e considerată săvârşită cu vinovăţie şi pasibilă de pedeapsă penală; cine (ce) poate fi

considerat subiectul infracțiunii şi în ce condiții aceştia sunt pasibili de răspundere penală; ce prezintă responsabilitatea, ca stare psihologică a persoanei şi ce prezintă iresponsabilitatea; care cauze înlătură caracterul penal al faptei; în ce cazuri instanța de judecată poate libera persoana care a săvârşit o faptă ce conține semnele componenței de infracțiune etc. Răspunsurile căpătate completează prescripțiile elementelor normelor juridice, în general, şi, îndeosebi, a ipotezelor normelor juridice.

La cele spuse, e important să luăm în calcul şi faptul că normele juridice nu sunt separate şi independente una față de cealaltă, ci se înlănțuie, se completează reciproc, interacționează activ între ele. În această ordine de idei, împărtăşim poziția profesoarei Sofia Popescu, care menționează: „Un element component sau altul al normei juridice poate fi cuprins implicit în sau dedus dintr-un principiu general al dreptului, sau poate fi stabilit cu ajutorul unei alte norme. De pildă, ipoteza unei norme juridice poate consta în respectarea sau nerespectarea unei alte norme. Orice normă care stabileşte o sancțiune (de exemplu, nulitatea actului) are la bază o altă normă, explicită sau implicită, şi anume, aceea a cărei încălcare a determinat necesitatea sancțiunii”[4].

c) Una şi aceeaşi prescripție normativ-juridică, una şi aceeaşi formulare poate îndeplini concomitent mai multe funcții. Formularea, care îndeplineşte într-o normă juridică rolul de dispoziție, poate îndeplini pentru altă normă juridică rolul de ipoteză. Formularea ce îndeplineşte într-o normă juridică rolul de sancțiune, poate îndeplini în altă normă juridică rolul de dispoziție etc. Normele juridice se cuprind în acte normativ-juridice. Elementul de bază al actului normativ-juridic este articolul. Referindu-ne la raportul categoriilor normă juridică” –„articol al actului normativ”, putem menționa că e vorba de raportul care există între categoriile „conținut” –„formă” (în calitate de conținut este categoria „normă juridică”, iar în calitate de formă – categoria „articol al actului normativ”).

Deşi rar, dar pot fi întâlnite cazuri când un articol al actului normativ coincide cu o normă juridică. În acest caz, elementele normei juridice (ipoteza, dispoziția, sancțiunea) pot fi identificate cu uşurință. O astfel de modalitate de expunere a elementelor normei juridice în articol poartă denumirea de expunere directă.

O asemenea modalitate de expunere însă nu întotdeauna e posibilă, dar nici nu-i necesară. Din aceste considerente, legiuitorul aplică alte modalități de expunere a elementelor normei juridice în articolele actului normativ. Astfel, destul de frecvent se apelează la metoda **trimiterii**. În acest caz, pentru a reproduce norma juridică la justa sa valoare, cunoscând toate elementele ei, e necesar să ținem cont de alte articole din acelaşi act normativ. O asemenea modalitate de expunere întâlnim, de exemplu, în

Codul penal, unde e necesar să se țină cont nu numai de prevederile ce le conține partea specială, ci şi de cele ce le conține partea generală a Codului penal. Alteori însă urmează să ținem cont şi de prevederile din alte acte normative. Cu ocazia aplicării, organul de aplicare trebuie să coreleze texte din mai multe acte normative. O asemenea modalitate de expunere a elementelor normei juridice poartă denumirea de expunere în **alb (norme în alb).** Destul de frecvent întâlnim şi cazuri când într-un articol al unui act juridic sunt cuprinse mai multe norme juridice sau, cel puțin, unele (dar nu toate) elemente a mai multor norme juridice.

Din cele expuse, rezultă faptul că nu întotdeauna construcția tehnico-legislativă a normei coincide cu structura ei logică. Din aceste considerente, cei care aplică normele juridice sunt obligați să interpreteze exact conținutul logic al normelor. Interpretarea şi aplicarea corectă a normelor juridice trebuie să aibă în vedere atât structura logico-juridică, cât şi formularea tehnico-legislativă a textelor respective.

Referințe:

1. POPESCU, S. *Teoria generală a dreptului.* Bucureşti, 2000, p.187.
2. POPA, N. *Teoria generală a dreptului.* Bucureşti, 2002, p.151-152.
3. DOGARU, I., DĂNIŞOR, D.C., DĂNIŞOR, Gh. *Teoria generală a dreptului.* Bucureşti, 1999, p.242.
4. POPESCU, S. *Op. cit.,* p.187.

INFLUENȚA DECISIVĂ A STATULUI ASUPRA STATUTULUI JURIDIC AL PERSONALITĂȚII

Zinaida LUPAŞCU

Gradul de libertate şi poziția reală a individului în societate sunt exprimate în oportunitățile şi responsabilitățile materiale şi spirituale, cantitatea, calitatea şi amploarea cărora constituie caracteristica substanțială a condiției sociale a persoanei. Oportunitățile sus-menționate apar ca rezultat al unei interacțiuni complexe între individ şi societate. Societatea reprezintă un produs al interacțiunii umane, un sistem relațional uman ce evoluează istoric. Astfel, societatea şi personalitatea sunt fenomene ce se condiționează reciproc şi există doar într-o unitate incasabilă. În funcție de timp, de coordonatele istorice, geografice, sau politice, de factorii obiectivi şi subiectivi ai vieții sociale, indicatorii fundamentali ai condiției sociale a personalității sunt substanțial diferiți. Chiar şi aşa drepturi fundamentale ale omului, cum ar fi dreptul la viață sau dreptul la libertate, în Europa contemporană diferă fundamental în conținut de aceleaşi drepturi din perioada de până la Primul Război Mondial. Ca urmare, statutul juridic al persoanei se prezintă ca un produs al istoriei, umanitatea conştientizând gradual drepturile şi libertățile circumscrise acestui statut.

În societatea organizată în stat, printre factorii ce condiționează statutul juridic al personalității, statul deține un rol crucial, determinat de relativa independență şi autonomia considerabilă a acestuia față de persoană şi societate, precum şi de acele pârghii de influență asupra relațiilor publice, pe care le deține în exclusivitate. În virtutea principiului suveranității puterii publice, orice persoană pe teritoriul statului este sub jurisdicția acestuia, devenind destinatarul normelor general obligatorii ce emană de la puterea publică.

Astfel, esența şi conținutul statutului juridic al personalității pot fi analizate doar în baza raporturilor dintre stat şi individ. Problema personalității este problema individului inclus în sistemul de relații sociale, în structura socială. Condiția juridică a persoanei este determinată de posibilitățile oferite de sistemul public, precum şi de poziția lui socială. Prin reglementarea relațiilor şi proceselor sociale, statul influențează activ limitele şi natura libertății personale. În special, prin reglementările sale, statul determină conținutul drepturilor şi libertăților persoanei, stabileşte limitele acestora în scopul protecției drepturilor şi libertăților tuturor membrilor societății, a interesului general. Desigur, problema determinării interesului general are o conotație politică, ce poate conduce la tratări diferite şi la excese serioase, la care ne vom referi mai târziu.

O concluzie neîndoielnică este trecerea în revistă a statutului juridic al persoanei din antichitate până în epoca contemporană ce denotă dependența indisolubilă a acestuia de stat, ca sursă a dreptului.

Statul, ca sistem social, nu este individualizat prin statică, ci dimpotrivă, el evoluează şi se modifică în urma procesului dialectico-logic de dezvoltare istorică obiectivă a societății. Acest proces, din păcate, nu este caracterizat prin uniformitate, ci dimpotrivă, foarte des îi este specifică diversitatea şi contradictorialitatea. Raporturile dintre individ şi stat sunt foarte diferite.

Pe parcursul istoriei gândirii şi practicii politice, s-au evidențiat două abordări fundamental opuse în ceea ce priveşte raporturile statului cu persoana, interferențele vieții publice cu viața privată.

Despoțiile orientale erau caracterizate de dominarea statului asupra persoanei, idei justificate de factori economici şi sociali, de relațiile dintre clasele sociale, de relațiile de proprietate asupra pământului, apelor etc., de nivelul de conştiință socială. În aşa tip de societăți, în care primează valorile colective de supraviețuire sau apărare, persoana nu este recunoscută ca având existență socială decât în cadrul comunității, statul implicând ideea unei puteri care depăşeşte voințele indivizilor, viziuni ce se regăsesc şi în filosofia antică greacă. Mărturiile istorice ne relevă faptul că în oraşele-state din Grecia, dar şi în Roma antică, această filosofie domina viața socială, fiind promovată o totală subordonare a individului față de comunitate.

Antichitatea nu cunoaşte ideea referitoare la drepturilor omului, dar numai drepturi şi îndatoriri ale cetăţeanului. Persoana nu era percepută în afara societăţii, dar se bucura de oportunităţi sociale, exclusiv prin raportare la stat. Conflictul dintre puterea publică şi individ întotdeauna s-a soluţionat în favoarea celei dintâi. În aceste condiţii statutul juridic al persoanei este socializat, exercitat nu în favoarea individului, ci a statului, puterea publică fiind cea care-i delimita extensiunea. Persoana este somată să acţioneze în aceste „limite", determinate în lipsa ei.

Aceasta este valabil pentru toate sistemele etatiste, pentru toate versiunile eticii altruist-colectiviste, fie ea mistică sau socială. Iată câteva dovezi: teocraţia Egiptului antic, cu faraonul ca zeu întruchipat, regula absolută a majorităţii, sau democraţia din Atena, statul bunăstării sociale instaurat de împăraţii romani, Inchiziţia spre sfârşitul Evului mediu, monarhia absolută din Franţa, statul bunăstării sociale în Prusia bismarckiană, camerele de gazare ale Germaniei naziste, şi adevăratul abator care a fost Rusia Sovietică. Toate aceste sisteme erau expresia eticii altruist-colectiviste, numitorul lor comun fiind faptul ca societatea se plaseze deasupra legii morale. Prin urmare, toate aceste sisteme erau, din punct de vedere politic, variante ale unei societăţi imorale.

În acest sens, se consideră că realizarea revoluţionară a Statelor Unite ale Americii a fost subordonarea societăţii legii morale. Principiul drepturilor individuale ale omului a reprezentat extinderea moralei asupra sistemului social, şi anume ca o îngrădire a puterilor statului, ca o apărare a individului împotriva forţei brutale a colectivului, ca o subordonare a puterii dreptului. Statele Unite ale Americii a fost prima societate morală din istorie. Statele Unite au statuat că viaţa îi aparţine omului de drept (adică în virtutea unui principiu moral şi în virtutea naturii sale), că un drept este o proprietate a individului, că societatea ca atare nu are nici un fel de drepturi, şi că singurul obiectiv moralmente justificat al statului este protejarea drepturilor individuale.

Acest salt calitativ impunea o reformă majoră în tratarea statutului juridic al persoanei, punându-se în valoare primatul individului asupra grupului. În centrul noilor concepţii cu privire la raporturile dintre stat şi persoană stau ideile de libertate şi de drepturi naturale ale omului, care determină noi relaţii între individ şi stat; ideea că puterea publică trebuie să se conducă de lege, pentru a proteja în mod inerent drepturile şi libertăţile persoanei. Drepturile şi libertăţile naturale ale omului sunt plasate deasupra puterii de stat, fiind concepute pentru a restricţiona abuzul şi violenţa acesteia.

Statul începe să fie văzut ca o putere în serviciul libertăţilor înscrise în fiecare cetăţean, a cărui natură de om îl face propriul său proprietar, şi nu poate fi exercitată decât în limitele acestei misiuni. Fundamentarea modelului

liberal a demarat prin adoptarea declarațiilor de drepturi şi prin fixarea acestora în constituții. Libertatea persoanei constă în a înfăptui totul ce nu prejudiciază drepturile altora sau securitatea publică. În aşa fel, puterea legislativă este limitată, iar singura îngrădire a libertății persoanei apare atunci când el recurge la încălcarea libertății altora. În acest sens, J.S.Mill argumenta că este autorizată subordonarea spontaneității individuale unui factor extern, cum este statul, numai atunci când acțiunile unui individ aduc atingere celorlalți.

Referințe:

1. ARISTOTEL. *Politica.* Bucureşti: PAIDEIA, 2001. 299 p. http://www.mihai-maga.ro/ files/aristotel-politica-extras.pdf
2. AVORNIC, Gh. *Activismul juridic al cetățenilor şi statul de drept: realități şi perspective*. Chişinău, 2005. 256 p.
3. AYN, Rand. Obiectivismul, filosofia rațiunii. http://ayn-ro.blogspot.com/2008/12/drepturile-omului.html
4. CONSTANT, B. *De la liberté des Anciens comparée à celle des Modernes. Hall J.A., Ikenberry G.J. The State. (Concepts in Social Sciences).* Milton Keynes: Open University Press. 1998. 125p.
5. GRECU, R. *Stere în lupta pentru drepturile omului. Concepția drepturilor şi libertăților omului în opera juridică a lui Constantin Stere.* Chişinău: Universul, 2009. 252 p.

STATUTUL JURIDIC AL PERSONALITĂȚII PRIN PRISMA STATULUI DE DREPT

Marian OCTAVIAN, Zinaida LUPAŞCU

În societatea dominată de idealurile de dreptate, umanism şi democrație, se caută o armonizare a relațiilor dintre indivizi – ca parte, şi societate – ca întreg, această funcție revenindu-i statului. Dreptul este văzut ca un mijloc necesar de conciliere a intereselor diferitelor grupuri sociale, persoane şi societate. Personalitatea, drepturile şi libertățile ei sunt văzute ca scop final al intervenției statului în viața socială şi, totodată, ca limită a acestei intervenții.

Unul dintre reprezentanții de seamă ai liberalismului politic, francezul B.Constant (1767-1830), afirma că libertatea nu constă în faptul că puterea se află în mâna poporului, ci în independența individului față de puterea de stat. Libertatea este asigurată prin limitarea puterii statului, prin neamestecul acestuia în viața indivizilor.

În aşa mod, doctrina politică liberală, fiind axată pe persoană ca ființă rațională, purtătoare şi promotoare a propriilor sale aspirații şi interese, a adus o nouă concepere a locului şi rolului acesteia în societate, a raportului său cu politica şi cu puterea. Nu persoana trebuie să se afle în serviciul puterii, ci

invers, puterea trebuie să-i creeze persoanei acel cadru social, economic, politic şi juridic care să-i asigure realizarea propriilor scopuri şi interese. Liberalismul plasează în locul autorității tradiționale persoana umană cu interesele şi aspirațiile sale, însoțită de un larg sistem de drepturi şi libertăți.

Democrația liberală modernă fundamentează raporturile stat–personalitate prin impunerea principiului că persoana trebuie să dispună de mecanisme legale pentru protecția drepturilor şi intereselor sale personale contra interesului obiectiv sau arbitrar-subiectiv de stat. Statul liberal este conceput ca formă în interiorul căreia se exercită în armonie libertățile individuale.

În cadrul preocupărilor de determinare a unor relații dintre stat şi persoană de natură să garanteze exercitarea drepturilor acesteia la adăpost de abuzurile puterii, apare conceptul statului de drept. El este o construcție juridică prin care se încearcă a restrânge sfera de acțiune a statului în favoarea libertății individului, căci statul de drept, înțeles ca extrema ratio, a fost invocat atunci când s-a căutat un mijloc de opoziție față de excesul puterii. Trebuie să menționăm că construcția statului de drept, care presupune, mai întâi de toate, structurarea ordinii juridice şi controlul respectării ierarhiei normelor prin intermediul instanțelor cu scopul de a face constrângerea previzibilă şi a lega normativ administrația, a părut suficientă pentru asigurarea statutului juridic al persoanei. Evoluția societății contemporane, cu expansiunea indispensabilă a puterii statale, cu necesitatea acută a normării, au infirmat însă această presupusă suficiență a statului de drept. Juridicizarea integrală, pe care o postulează statul de drept în scopul limitării puterii, se transformă în vector de difuzare şi într-un instrument al acesteia.

Expansiunea puterii prin normare a necesitat crearea unor instrumente noi de limitare a ei, simpla legare normativă a administrației fiind insuficientă, incapabilă de a elimina arbitrarul din procesul de executare a puterii. Deci, pentru a fi în prezența unui stat de drept, nu este suficient să se instituie un mecanism juridic, care să garanteze respectarea riguroasă a legii, ci este totodată necesar ca acestei legi să i se dea un anumit conținut, inspirat de ideea promovării drepturilor şi libertăților umane. Trebuie să se găsească un mijloc de a depăşi domnia instrumentului, trebuie ca locul constituției separație a puterilor să fie luat de constituția garanției de drepturi, trebuie să se acorde preponderență organizării libertăților față de organizarea puterii. Astfel, pentru statul de drept, este caracteristică nu doar legarea necondiționată a tuturor actorilor sociali, inclusiv a statului, de lege, dar, de asemenea, acceptarea ideologică, juridică şi organizatorică a inviolabilității şi primatului drepturilor şi libertăților fundamentale ale omului.

Funcția statului de drept nu se limitează la măsuri restrictive de apărare şi siguranță, ci se transformă în una activă, ce urmăreşte asigurarea progresului fiecărei persoane în realizarea deziderateloe sale. Ca rezultat, se desprinde o

altă caracteristică a statului de drept – respectarea strictă a principiului răspunderii reciproce a statului şi a persoanei. Acest principiu se manifestă, mai întâi de toate, în fixarea normativă a limitelor de intervenţie a statului în sfera privată a individului şi a societăţii, în angajamentele specifice asumate de stat, destinate să asigure interesul persoanelor, în măsurile reale de responsabilitate a oficialilor statului pentru neexecutarea obligaţiilor lor faţă de persoană şi societate. În fine, conceptul complex al statului de drept fundamentează construcţia, funcţionalitatea şi finalitatea sistemului juridic al unui stat, conferind principiilor acestuia un conţinut valoric special.

Astăzi statul de drept se asociază cu totalitatea garanţiilor oferite statutului juridic al persoanei în scopul de a concilia libertatea şi autoritatea. Statul se vrea, astfel, un garant al societăţii civile, o consecinţă firească a individualismului recunoscut, stimulat şi protejat în societăţile deschise, liberale. În centrul construcţiei statului de drept stă persoana, statutul juridic al acesteia, toată amenajarea instituţională fiind invocată în scopul protecţiei acestora.

Aşadar, statul de drept nu poate fi redus la un simplu dispozitiv tehnic de organizare a ordinii publice şi juridice, iar orice progres în apărarea şi protecţia drepturilor omului trebuie să fie asimilat cu o întărire a statului de drept. El îşi stabileşte limitele, fixând mecanisme defensive contra unor ingerinţe statale arbitrare, motivate prin binele comun şi interesul general, în sfera de libertate a persoanei. Or factorii ce ameninţă statutul juridic al persoanei diferă de la o epocă la alta, de la o ţară la alta, iar soluţiile trebuie să se adapteze acestor circumstanţe. Ca urmare, statul de drept se prezintă nu ca un concept cu caracter axiomatic, ci un concept cu o structură flexibilă, susceptibilă de evoluţie şi schimbare.

Cultura universală a drepturilor omului a ajuns în prezent un indicator care limitează principiul statului suveran, încearcă mai mult să le ascundă decât să le justifice. În aceste condiţii, statutul juridic se prezintă ca nucleu al prevederilor legislative ce exprimă principiile fundamentale ale raporturilor dintre persoană şi stat. Aceste principii fundamentează un proces principial nou de soluţionare a problemelor vizând drepturile şi libertăţile persoanei, prefigurându-se măsuri cardinale în vederea asigurării şi valorificării statutului juridic al persoanei. În cadrul acestor măsuri, este de necontestat rolul major al statului în consacrarea şi protecţia statutului juridic al persoanei. Astfel, se poate afirma că rolul statului se manifestă prin: stabilirea drepturilor, libertăţilor şi îndatoririlor, care în ansamblul lor formează statutul juridic al persoanei; reglementarea circumstanţelor şi a condiţiilor în care urmează să fie respectate şi realizate acestea; identificarea subiecţilor responsabili de protecţia, garantarea şi promovarea statutului juridic al persoanei; stabilirea măsurilor de sancţionare a încălcării statutului juridic al

persoanei, a mecanismului de tragere la răspundere a subiecților culpabili de aceasta și de restabilire a drepturilor și libertăților lezate etc.

Într-o formă indirectă, statutul juridic al persoanei este garantat și asigurat prin reglementarea în legislație a modului de organizare și funcționare a autorităților publice, a responsabilității acestora, a formelor de interacțiune dintre acestea și indivizi. Prin urmare, putem conchide că întreg edificiul statal are menirea de a-i asigura persoanei aplicabilitatea, viabilitatea și eficiența statutului său juridic.

Referințe:

1. RADU, L. Originea și evoluția statului. În: *Revista Transilvană de Ştiințe Administrative*. 2009, nr. 2 (24), p.90-109.
2. POPESCU, S. *Statul de drept în dezbaterile contemporane*. Bucureşti: Ed. Acad. Române, 1998. 268 p.
3. QUERMONNE, Jean-Louis. *Les regimes politiques occidentaux*. Paris: Points, 2006. 336 p.
4. NEGRU, B. *Teoria generală a dreptului*. Chișinău: Bons Offices, 2006. 520 p.
5. ROBERT, Jacque. *Libertés publiques et droits de l'homme*. Paris: Montchrestien, 1999. 909 p.

PREMISELE SOCIAL-ECONOMICE, POLITICE ŞI CULTURALE DE DOBÂNDIRE A PLURALITĂȚII DE CETĂȚENII

Livia ZAPOROJAN

Pluralitatea de cetățenii, deși a apărut în timpuri mai vechi, a devenit o instituție de drept constituțional relativ recent. Numai în ultimele decenii pluralitatea de cetățenii a evoluat de la o instituție cu un statut indezirabil, referindu-se la persoanele care au devenit mai puțin loiale statului și, cu riscul de a fi sancționare, au dobândit cetățenia altor state, până la o instituție acceptată ca ceva firesc. În aceste circumstanțe, e necesar a studia cauzele sociale, politice, economice, culturale, ce favorizează dobândirea de către cetățenii unui stat a cetățeniei altui stat. O astfel de analiză este necesară în fiecare stat care a recunoscut pluralitatea de cetățenii. În situația când cetățeanul este satisfăcut de condițiile social-economice, politice și culturale din statul al cărui cetățean este, el nu va tinde să dobândească cetățenia altui stat, cu unele excepții, determinate de motive firești, precum naşterea, căsătoria ș.a. Necesitatea unei astfel de analize este dictată și de creşterea semnificativă în ultimele decenii a numărului de persoane ce dețin pluralitate de cetățenii.

Ca urmare a migrațiilor masive în ultimele trei decenii, în Europa de Vest și în America de Nord au apărut colectivități întregi de cetățeni străini ce locuiesc permanent în statele din aceste zone.

O mare parte dintre aceste persoane locuiesc mai mult de zece ani, iar unii sunt cetățeni străini în a doua sau a treia generație, fapt ce le permite în unele state să dobândească automat cetățenia statului în care s-au născut.

Problema pluralității de cetățenii, ca şi a imigrării, este tratată diferit de la un stat la altul. Astfel, dacă unele state, precum Marea Britanie sau Olanda, văd în imigrare şi în pluralitatea de cetățenii un flagel, ce înrăutățeşte situația social-economică şi politică a statului, atunci aşa state, precum Canada sau Italia, cu ajutorul imigranților şi al posibilității de acordare a cetățeniei, îşi soluționează problemele social-economice, cauzate de lipsa forței de muncă.

Una din cele mai răspândite cauze ale fenomenului pluralității de cetățenii este migrația persoanelor din statele mai puțin dezvoltate din punct de vedere economic către cele dezvoltate şi puternic industrializate. Această cauză provoacă cel mai mare număr de emigranți.

O altă cauză o constituie căsătoriile dintre cetățenii diferitelor state. După căsătorie, de obicei, soții aleg să locuiască împreună şi în acest scop solicită cetățenia statului unde se stabilesc cu traiul. În majoritatea cazurilor, aceste persoane, oficial sau ilicit, îşi păstrează cetățenia inițială.

Divergențele dintre modul de aplicare în diferite state a principiilor *„jus sanguinis”* (dreptul sângelui) şi *„jus soli”* (dreptul solului) este o altă cauză, care a provocat pe parcursul anilor creşterea numărului de persoane ce dețin pluralitate de cetățenii. Astfel, unele state acordă o atenție decisivă faptului naşterii persoanei pe teritoriul său. În SUA, Marea Britanie sau Canada copiii imigranților dobândesc automat cetățenia statului pe teritoriul căruia s-au născut. Franța, de asemenea, poate fi inclusă în rândul acestor state, deoarece copiii născuți pe teritoriul său la vârsta de 18 ani oricum dobândesc cetățenia franceză. Având în vedere că în majoritatea statelor lumii la dobândirea cetățeniei predominant este principiul *„jus sanguinis”*, aceşti copii sau persoane rămân cu cetățenia lor de „sânge”.

Refugiații sunt o altă categorie de persoane, care, din considerente umanitare sau politice, sunt nevoite să solicite inițial protecția, iar ulterior şi cetățenia altor state. Această categorie de persoane, din cauza situației critice în care se află ei şi societatea din care pleacă, cel mai uşor se naturalizează şi se ataşează de statul ce i-a adăpostit. Din aceste considerente, majoritatea refugiaților dobândesc cetățenia noului lor stat, dar, având speranța legitimă de a se reîntoarce, îşi păstrează cetățenia anterioară.

Noile modificări în atitudinea organismelor internaționale şi a statelor față de individ şi drepturile sale pot fi considerate o altă cauză a răspândirii fenomenului pluralității de cetățenii în lume. Astfel, inițial statele-membre ale Consiliului Europei pledau pentru interzicerea pluralității de cetățenii. Mai mult ca atât, la 6 mai 1963, la Strasbourg a fost adoptată Convenția Europeană „Cu privire la reducerea cazurilor de pluralitate de cetățenii şi

despre serviciul militar în cazul pluralităţii de cetăţenii" [1]. Această Convenţie prevede că, în cazul în care un cetăţean al unui stat-membru dobândeşte benevol cetăţenia altui stat-membru, el pierde automat cetăţenia sa anterioară. Contrar aşteptărilor, unele state, precum Marea Britanie şi Irlanda, au ratificat numai partea Convenţiei ce se referă la serviciul militar, altele, precum Elveţia şi Finlanda, nici nu au declanşat procedurile de ratificare, iar altele, precum Germania, au ratificat-o, dar ulterior au denunţat-o. Ulterior, la 24.11.1977, a fost adoptat un protocol facultativ la acest tratat, care obligă statele-părţi să facă schimb de informaţii cu privire la dobândirea cetăţeniei de către persoana ce deja deţine cetăţenia unui stat-membru. Numai două state au devenit părţi la acest protocol facultativ: Luxembourg şi Norvegia. Din această cauză, precum şi pentru că fără un astfel de schimb de informaţii aplicarea Convenţiei e imposibilă, ratificarea acestei Convenţii nu mai figurează pe ordinea de zi a Consiliului Europei, devenind un act caduc.

Unii analişti consideră că pluralitatea de cetăţenii nu este un fenomen de natură să provoace conflicte între state, atunci când sunt respectate drepturile omului şi normele dreptului internaţional [2]. Ca urmare a schimbării concepţiei statelor asupra pluralităţii de cetăţenii, a fost posibilă adoptarea la 6 noiembrie 1997 a Convenţiei Europene cu privire la cetăţenie [3], care nu numai că admite pluralitatea de cetăţenii, dar şi egalează în drepturi cetăţenii ce deţin pluralitate de cetăţenii cu cei ce deţin numai cetăţenia statului-parte la Convenţie. Această schimbare de concepţie este de natură social-politică, fiind determinată de creşterea în lume a numărului de persoane ce deţin pluralitate de cetăţenii.

Un factor important ce a cauzat fenomenul răspândirii pluralităţii de cetăţenii este cel naţional. După destrămarea lagărului socialist şi crearea noilor state naţionale, unele persoane au dobândit cetăţenia statului lor naţional prin „sânge", al strămoşilor lor. Din aceste considerente, unii cetăţeni ai Republicii Moldova au dobândit cetăţenia României, unii nemţi din Moldova au dobândit cetăţenia Germaniei, unii ruşi au dobândit cetăţenia Rusiei ş.a.m.d.

Numărul exact al persoanelor ce deţin pluralitate de cetăţenii nu poate fi cunoscut, dacă nu se face un schimb de date între state, însă acest număr este în continuă creştere. Chiar şi în aşa state, precum Germania şi Suedia, care sunt foarte reticente în problema pluralităţii de cetăţenii, din cauza factorilor social-politici, economici şi culturali, numărul cetăţenilor lor, ce deţin pluralitatea de cetăţenii, este în creştere.

Fiecare stat are tendinţele sale specifice în problema pluralităţii de cetăţenii. Aceasta depinde de factorii menţionaţi, de faptul dacă sunt state imigratoare sau emigratoare, state vechi, cu tradiţii democratice, sau state noi cu o tânără democraţie, state multinaţionale sau uninaţionale, state laice sau religioase, state totalitare sau liberale.

Referinţe:

1. http://www.conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?CL=FRE&CM=&NT=043&DF=01/07/2014&VL=
2. CATANA, V. *Cetăţenia multiplă: precedente şi soluţii pentru Republica Moldova*. www.ipp.md/public/files/Publicatii/.../Multipla_dubla_cet_Moldova3.doc
3. Convenţia Europeană cu privire la cetăţenie. Adoptată la Strasbourg, la 06.11.1997, în vigoare pentru RM din 01.03.2000. În: *Tratate internaţionale*. 2001, vol. 26, p.190.

APARIŢIA ŞI DEZVOLTAREA CONSTITUŢIEI

Eduard RĂDUCAN

În toate societăţile politice, cât de puţin organizate sau democrate nu ar fi, există un cadru de reguli, care reglementează modalităţile de exercitare a puterii şi raporturile acesteia cu cetăţenii. Acest ansamblu de norme fundamentale poartă denumirea de *Constituţie.*

Experienţa istorică ne dovedeşte faptul că fiecare stat îşi stabileşte modul de organizare şi exercitare a puterii în constituţie, atât cei guvernanţi cât şi cei guvernaţi văzând în acest act politico-juridic drept legea fundamentală a ţării. Însă „capriciile istoriei", precum şi temperamentele popoarelor, fac ca această lege fundamentală să varieze de la un stat la altul după procedura de elaborare, precum şi după autoritatea sau forţă sa juridică. Adoptarea constituţiei a devenit un eveniment de importanţă majoră pentru societate, ea marcând victorii şi împliniri de aspiraţii şi sentimente sociale şi morale.

Din punct de vedere etimologic, cuvântul „constituţie" provine din substantivul latin *constitutio*, care înseamnă dispoziţie, ordin [2, p.64].

În afară de Imperiul Roman, trebuie să amintim că cuvântul constituţie îl întâlnim la Aristotel în lucrarea sa *Statul atenian*, lucrare dedicată evoluţiei constituţionale în Atena, precum şi conţinutului material al acestor prevederi. Aici trebuie să subliniem ca Solon a dat statului o constituţie şi legi noi. În general în această perioadă legile care priveau organizarea statului erau denumite legi fundamentale, precum am menţionat mai sus. Însă chiar dacă s-a menţionat Constituţia lui Solon sau Licurg, care reglementau domeniile de organizare şi activitate ale statului spartan şi atenian, ele n-au fost însă constituţii în adevăratul sens al cuvântului.

Constituţia este instrumentul prin care se instituţionalizează puterea. Ea constituie deci certificatul de legalitate şi de legitimitate al puterii. Constituţia este, totodată, şi instrumentul de „închidere" al puterii într-un cadru juridic determinat şi este mijlocul de limitare a puterii, de „stăpânire" a ei.

Constituţia a fost şi este concepută într-o viziune mai largă ce excede juridicului, nu numai o lege fundamentală, ci de fapt o realitate politică şi

statală ce se identifică cu chiar societatea creată în urma revoluțiilor victorioase. Astfel, în istoria lumii, începând cu sec.XVIII, s-a impus alături de alte mari instituții, create în scopul de a exprima prefacerile structurale politice, economice şi juridice – constituția – ca lege fundamentală a statului [4, p.43].

Sub aspect conceptual, putem vorbi de *constituții scrise* şi *constituții cutumiare*:

– Constituția cutumiară reprezintă rezultatul, experiența practicii şi tradiției în domeniul relațiilor sociale fundamentale statale ale unui popor, cristalizate de-a lungul timpului. Principiile astfel desprinse au căpătat în timp o puternică rezonanță în conştiința colectivă, fiind respectate întocmai ca legile scrise.

– Constituția scrisă a apărut ca reacție împotriva cutumei, considerată incertă, incompletă, într-o continuă mişcare. Aceasta se impune a fi reglementată într-o formă concisă şi sistematică [3, p.64].

La etapa actuală, adoptarea constituției reprezintă un mare eveniment politic, social şi juridic în viața unui stat, deoarece în constituție sunt consacrate principiile fundamentale ale întregii vieți economice, politice, sociale şi juridice în conformitate cu valorile fundamentale pe care statul le apară şi le promovează. Astfel, pentru a înțelege care este rolul şi importanța constituției pentru viața social-politică a statului, trebuie evidențiată noțiunea acesteia prin prisma dezvoltării istorice a sferei şi conținutului ei [6, p.2].

Noțiunea de constituție este întrebuințată din timpuri străvechi şi până în ziua de astăzi în diverse ramuri ale ştiinței, inclusiv de ştiințele juridice. În limbajul curent, se vorbeşte despre constituția ființei umane sau de cea a materiei, în literatura de specialitate s-a menționat că „dacă transportăm această noțiune în domeniul ştiințelor sociale, vom constata că fiecare fenomen, plecând din momentul în care el se diferențiază, posedă o organizare determinată, adică o anumită constituție" [1, p.179].

Ca şi în alte domenii, şi în domeniul dreptului, această noțiune a fost folosită în mai multe sensuri. În plan juridic, aceasta se traduce printr-o pluralitate impresionantă de dimensiuni şi sensuri, pe când numitorul comun pare să rezide în superioritatea şi stabilitatea acestui text. Aceste două atribute – superioritatea şi stabilitatea – s-au contopit în cele mai diverse concepții şi teorii. Astfel, constituția este analizată la fel ca un act exact sau precis, precum şi ca un *continuum* (o situație; un proces): o formă şi un conținut, o normă şi un program, o abilitate şi o limitare, o imagine a ceea ce este şi o prescripție a ceea ce trebuie să fie [5, p.199]. Fenomenul „constituție" cunoaşte nu numai o dinamică pozitivă şi o dezvoltare proprie, ci şi o influențare puternică a intereselor economice şi sociale ale celor care instituie reguli constituționale. Astăzi această concepție este încetățenită în toate statele. Mai mult ca atât, unele acte normative de organizare (statute)

ale unor organisme internaţionale se numesc tot constituţii (UNESCO; OIM), ele marcând importanţa deosebită care vrea să se acorde acestora.

Din cele relatate, se poate de menţionat că noţiunea de constituţie a evoluat, conţinutul ei lărgindu-se sau, din contra, diminuându-se, în funcţie de anumite interese, de punctele de vedere exprimate şi de gradul atins în cunoaşterea fenomenului constituţional. Efectuând o analiză a relatărilor făcute anterior, în continuare vom evidenţia acele particularităţi care sunt caracteristice constituţiei la etapa actuală. Ca definiţie constituţia este definită ca legea fundamentală a statului care exprimă voinţa şi interesele poporului în ansamblu sau a unor grupuri sociale în particular şi care întăreşte, în interesele, acestora principiile cele mat importante ale orânduirii sociale şi statale a respectivului stat [7, p.313].

Stabilitatea constituţiei afirmă durabilitatea acesteia, valabilitatea ei în funcţie de schimbările intervenite în societate. Ea trebuie să asigure stabilitatea ordinii existente pentru o perioadă de timp şi nu poate fi supusă unor modificări imediate. Constituţia nu trebuie percepută ca un document adoptat odată şi pentru totdeauna şi care nu poate fi modificat deloc. În practică aceasta nu este posibil, deoarece viaţa şi societatea sunt într-o continuă dezvoltare şi dacă nu vor fi introduse modificările corespunzătoare, constituţia va rămâne în urmă de dezvoltarea socială şi îşi va pierde actualitatea. Într-o măsură mai mare, stabilitatea constituţiei depinde de calităţile acesteia, de faptul cât de obiectiv ea reflectă structura social-economică a societăţii şi pe cât corespunde conţinutul normelor sale intereselor societăţii.

O altă trăsătură importantă a constituţiei este democraţia acesteia. Democratică poate fi definită acea constituţie care întăreşte puterea poporului şi modalităţile de participare a acestuia la rezolvarea problemelor de interes naţional, proclamă şi garantează drepturile şi libertăţile cetăţenilor, determină formele concrete de realizare a principiului suveranităţii naţionale.

În literatura de specialitate, sunt evidenţiate două trăsături importante ale constituţiei, care în acelaşi timp constituie nişte condiţii de fond, şi anume – caracterul politic şi normativ.

Caracterul politic – este menţionat că dispoziţiile constituţionale reglementează, în primul rând, raporturile politice, indiferent care ar fi obiectul acestora şi domeniul vieţii politice. Esenţa tuturor acestor acte constă în faptul că prin intermediul lor se transpun în practică obiective de conducere politică. Cu alte cuvinte, dispoziţiile constituţionale referitoare la organizarea şi exercitarea puterii au un caracter preponderent politic. Caracterul politic este însă obiectivat în normele juridice care le conferă astfel obligativitate generală, încălcarea lor fiind sancţionată. Altfel spus, au căpătat *caracter normativ*. Caracterul normativ al dispoziţiilor constituţionale

decurge din necesitatea de a conferi consistenţă şi caracter general-obligatoriu normelor politice, precum şi de a asigura respectarea acestora sub sancţiunea legii. Analizând doctrina constituţională din perioadă interbelică şi postbelică, se observă o evoluţie vertiginoasă a constituţiei. Aceasta a fost influenţată de diferiţi factori politici, economici, sociali, istorici. Ţinând cont de acele elemente definitorii, care sunt indispensabile oricărei constituţii, precum şi de definiţiile formulate în literatura de specialitate, putem concluziona asupra constituţiei ca fiind legea fundamentală a statului, alcătuită dintr-un ansamblu de norme juridice investite cu forţă juridică supremă, care reglementează raporturile sociale fundamentale privind instituirea şi organizarea puterii de stat, consfinţeşte şi garantează drepturile şi libertăţile fundamentale ale omului.

Referinţe:

1. VRABIE, G. *Drept constituţional şi instituţii politice.* Iaşi: Team,1995, p.179.
2. SAFTA, M. *Drept constituţional şi instituţii politice*. Vol. I: *Teoria generală a dreptului constituţional. Drepturi şi libertăţi.* Bucureşti: Hamangiu, 2014, p.64.
3. MURARU, I. *Drept constituţional şi instituţii politice.* Bucuresti: Actami, 1998, p.43.
4. GREWE, C., HELENERUIZ, F. *Droits constitutionnels europeens.* Paris, 1995, p.199.
5. DRAGANU, T. *Drept constituţional şi instituţii politice.* Bucuresti, 1991, vol. l, p.2.
6. *Конституционное право: Энциклопедический словарь.* Москва, 2001, с.313.

CONSTRÂNGEREA ADMINISTRATIVĂ CA VARIETATE A CONSTRÂNGERII STATALE

Veronica BUJOR, Lilia COJUHARI

Teoria dreptului administrativ evidenţiază patru forme de bază ale constrângerii de stat: penală, administrativă, disciplinară şi civilă. După esenţa sa, constrângerea administrativă este o varietate a constrângerii statale. Ea este aplicată de organele competente de stat şi de persoanele competente din aceste organe pe baza normelor dreptului administrativ.

Constrângerea administrativă – reprezintă mijlocul psihologic sau fizic de influenţă asupra conştientului şi comportamentului oamenilor, aplicată în sfera administraţiei publice, având ca scop preîntâmpinarea, curmarea încălcărilor administrative şi atragerea persoanelor vinovate la răspundere administrativă. Constrângerii administrative îi sunt caracteristice următoarele:

– constrângerea administrativă se aplică numai în baza legii. Normele juridice reglementează care mijloace, în care condiţii, în care ordine şi de către cine pot fi aplicate. Reglementarea clară a mijloacelor de constrângere

este necesară pentru respectarea principiului inviolabilității persoanei, locuinței şi proprietății private a cetățenilor;

– după regulile generale, pentru constrângerea administrativă, este caracteristică ordinea extrajudiciară de aplicare, aşa că folosirea mijloacelor administrative de constrângere este atribuită în competența organelor corespunzătoare de executare sau persoanelor cu funcții de răspundere, care nemijlocit le realizează fără apelarea la instanța de judecată. Totuşi este necesar de luat în considerație că, în conformitate cu legislația, unele mijloace de constrângere administrativă se aplică de către instanțele de judecată în situațiile aplicării unei sancțiuni administrative mai aspre;

– constrângerea administrativă se aplică doar față de un subiect de drept determinat, care a încălcat normele juridice administrative;

– mijloacele constrângerii administrative se aplică atât persoanelor, cât şi organizațiilor;

– ordinea aplicării lor este reglementată de normele dreptului administrativ şi sunt parte componentă a procedurii administrative;

– constrângerea administrativă are ca scop: pedepsirea delicventului, curmarea şi preîntâmpinarea delictelor administrative;

– limitările de drept, asupra cărora se aplică mijloacele administrative de sancționare, sunt mai puțin percepute şi rigide, decât cele care însoțesc alte mijloace de constrângere ale statului (de exemplu, mijloacele de sancționare penale);

– mijloacele de constrângere administrative pot fi aplicate atât față de persoanele delicvente, cât şi față de persoanele, care nu au comis delictul (de exemplu, mijloacele, aplicate la apariția circumstanțelor excepționale etc.);

– constrângerea administrativă este aplicată nu de toți subiecții administrației publice, şi doar de acei subiecți, care special sunt învestiți legislativ pentru aplicarea lor;

– constrângerea administrativă într-o oarecare măsură are şi importanță profilactică.

Măsurile de constrângere administrativă sunt foarte variate şi au diverse semne şi ținând cont de scopul fixat, măsurile de constrângere administrativă pot fi subîmpărțite în trei grupe: măsuri administrative de preîntâmpinare; măsuri administrative de curmare; măsuri administrative de răspundere. Măsurile de constrângere au un caracter forțat-obligatoriu şi autoritar-statal; toate ele constituie forme juridice administrative de ocrotire a ordinii de drept, caracterul fiecăreia dintre ele se determină de tipul relației, pe care o asigură. Măsurile administrative de preîntâmpinare se aplică în lipsa faptului ilicit, în cazul survenirii unor condiții certe, cel mai des cu caracter excepțional, scopul lor constituind preîntâmpinarea delictelor, protecția securității sociale şi preîntâmpinarea consecințelor negative.

La măsurile administrative de avertizare se atribuie: controlul bagajelor şi controlul personal (exercitat de organele vamale, organele poliţiei); verificarea documentelor, ce identifică persoana; arestul administrativ; sectoarele închise ale graniţei de stat.

Măsurile administrative de curmare constau în încetarea forţată a acţiunilor sau activităţii ilegale, ale cetăţenilor, persoanelor cu funcţii de răspundere, instituţiilor, organizaţiilor sau întreprinderilor. În calitate de măsuri administrative de curmare se folosesc:

– cerinţa de a înceta acţiunile ilegale;

– influenţa fizică nemijlocită, de exemplu, folosirea procedeelor de autoapărare de colaboratorul de poliţie la reţinerea delicventului;

– folosirea mijloacelor speciale, de exemplu bastonul de cauciuc al colaboratorului de poliţie, gazul lacrimogen etc.;

– reţinerea administrativă a persoanelor pentru întocmirea raportului despre încălcarea administrativă etc.

Măsurile administrative de răspundere, în comparaţie cu cele două grupuri precedente din clasificare, – măsuri de răspundere (pedeapsă), care posedă caracteristici de reprimare. Anume prin pedeapsa administrativă se realizează institutul răspunderii administrative.

Se disting şapte etape de aplicare a măsurilor de constrângere: analiza situaţiei concrete, examinarea ei detaliată; alegerea măsurii de constrângere; verificarea eficienţei măsurii alese; luarea deciziei despre aplicarea măsurii de constrângere; aplicarea reală; analizarea eficacităţii măsurii aplicate; introducerea corectărilor în activitatea ulterioară de aplicare a dreptului. Aplicarea măsurilor de constrângere administrative în toate variantele se intensifică în condiţiile situaţiei excepţionale.

Astfel, organele care realizează conducerea în aceste condiţii se împuternicesc cu atribuţii excepţionale, ca de exemplu introducerea unui regim special de intrare-ieşire a cetăţenilor; interzicerea desfăşurării adunărilor, mitingurilor, demonstraţiilor; introducerea regulilor speciale de folosire a comunicaţiilor; limitarea circulaţiei mijloacelor de transport; introducerea restricţiei de circulaţie; suspendarea activităţii partidelor politice, organizaţiilor sociale şi instituţiilor pentru preîntâmpinarea consecinţelor circumstanţelor excepţionale.

Aşadar, aplicarea măsurilor de constrângere, în toate variantele lor, se intensifică în condiţiile excepţionale, în asemenea cazuri, organele şi persoanele cu funcţii de răspundere competente se dotează cu împuterniciri speciale, necesare pentru normalizarea de urgenţă a situaţiei, asigurarea şi menţinerea ordinii, legalităţii şi lichidarea pericolului de securitate a cetăţenilor.

Dar aceasta nicidecum nu înseamnă că în practica administrativă aceste măsuri prevalează sau trebuie să prevaleze, este doar de o îmbinare armonioasă a acestor masuri cu numeroase mijloace şi măsuri din arsenalul metodei de convingere.

Referinţe:

1. Legea Republicii Moldova. Codul contravenţional nr.218-XY, adoptat la 24.10.08. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.3-6 din 16.01.2009
2. Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10.02.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 57-58/ 375 din 18.05.2000.
3. COBĂNEANU, S., BOBEICA, E, RUSU V. *Drept Administrativ. Note de curs*. Chişinău : Tipografia Centrală, 2013, 324 p.
4. IONESCU, R. *Curs de drept administrativ*. Bucureşti: Ed. Didactică şi Pedagogică, 1970.
5. PETRESCU, R. N. *Drept administrativ*. Bucureşti: Cordial Lex, 2001.

CONSTRÂNGEREA CA METODĂ DE REALIZARE A ADMINISTRAŢIEI PUBLICE

Lilia COJUHARI

În scopul asigurării uniforme a comportării persoanelor, pe lângă convingere, statul foloseşte şi metoda de constrângere. Constrângerea este stabilirea, impunerea forţată a voinţei guvernanţilor contra voinţei guvernaţilor, şi exercitarea influenţei din exterior asupra comportamentului acestora. În astfel de situaţie, statul şi organele lui sunt silite să aplice măsurile cuvenite de constrângere. Foarte important este faptul în ce condiţii poate fi aplicată constrângerea în raport cu convingerea, deoarece ponderea acestor metode este îndreptată la asigurarea legalităţii şi disciplinei în stat, protejarea drepturilor persoanelor fizice şi juridice. Faţă de convingere, constrângerea poartă un caracter secundar, facultativ şi se poate aplica numai după epuizarea tuturor posibilităţilor de convingere. Este necesar ca metoda de convingere să predomine asupra celei de constrângere. Anume acest fapt îl caracterizează pe un stat democratic şi de drept în comparaţie cu cel totalitar şi cu regim dictatorial represiv.

Constrângerea, fiind pe parcurs limitată şi, în perspectivă, nu va dispărea de la sine, ci doar în urma înlăturării factorilor şi pricinilor nedorite care dau naştere necesităţii de aplicare a acestor măsuri.

Constrângerea, în sens filosofic, înseamnă determinarea unei persoane la o conduită pe care persoana nu o doreşte, conduită ce nu corespunde convingerilor sale, iar în doctrina juridică este privită sub două accepţiuni – juridic şi social.

Constrângerea, în sens juridic, înseamnă o totalitate de măsuri psihice, fizice şi materiale, prevăzute de lege, care sunt aplicate persoanelor care nu respectă sau nu îndeplinesc cerinţele legii. Constrângerea socială constituie un ansamblu de măsuri aplicate în societate în cazul nerespectării de bună voie a normelor de conduită, cu scopul de a limita sau anihila posibilitatea de alegere a individului, impunându-i o conduită conformă cu cerinţele normei respective.

Sub cele mai diverse forme, constrângerea a existat în toate etapele de dezvoltare ale societății umane. Orice comunitate umană presupune o armonizare a acțiunilor membrilor săi pentru satisfacerea interesului general al comunității, în acest scop, viața în cadrul comunității sociale implică o subordonare a individului fața de societate, asumarea unor obligații față de grupul din care face parte, încălcarea acestor obligații presupune aplicarea constrângerii din partea organizației sociale respective. Încălcarea de către individ a îndatoririlor față de societate are ca bază contradicția ce apare între interesele generale ale societății şi interesele individuale, contradicție care nu este decât o manifestare particulară a contradicției dintre general şi individual. Această contradicție duce la încălcări ale normelor sociale, ce justifică constrângerea.

Doctrina juridică studiază constrângerea doar în sens juridic, constituind un mijloc de ocrotire a ordinii de drept şi o metodă de administrație a statului. Deoarece măsurile de constrângere sunt foarte diverse şi conțin multiple particularități, este evidentă şi clasificarea lor diferită, în funcție de criteriul ales. Unii doctrinari, ca D. Bahrah, clasifică constrângerea în funcție de subiectul de drept care o exercită – în constrângere de stat şi constrângere obştească sau socială. Constrângerea de stat, la rândul ei, se împarte în constrângere înfăptuită de organele de justiție şi înfăptuită de alte organe de stat.

O altă clasificare a constrângerii, pe larg răspândită în literatura de specialitate, se face în baza naturii raportului juridic încălcat. Astfel distingem – constrângere morală şi constrângere judiciară, care, la rândul ei, se subîmparte în: constrângere penală, administrativă, disciplinară, materială, civilă şi internațională.

Aici menționăm că majoritatea autorilor români sunt de părere că măsurile de constrângere se clasifică în două mari categorii: măsuri de constrângere judecătorească şi măsuri de constrângere administrative. La rândul lor, măsurile de constrângere administrativă se clasifică în: măsura stabilirii răspunderii administrative şi măsuri de executare silită.

Clasificarea în baza organului de stat competent să aplice măsurile de constrângere are un caracter relativ formal. Cu toate că este un criteriu necesar, menționează prof. A. Iorgovan în acest sens, se dovedeşte, în unele situații, insuficient pentru a delimita sfera constrângerii administrative de cea judiciară, iar pentru o astfel de delimitare, trebuie să avem în vedere un complex de factori: organul care le aplică; regimul juridic în care se realizează şi finalitatea aplicării acestora.

Este pe deplin justificată această concluzie, deoarece în anumite situații instanțele judecătoreşti recurg la măsuri, care apar atât ca măsuri administrative după natura lor juridică, cât şi ca măsuri procesuale penale sau

civile, după caz, în funcție de scopul ce este avut în vedere şi de regimul juridic în care se realizează acest scop. Astfel, sub aspectul naturii juridice, o anumită măsură de constrângere poate fi calificată atât prin intermediul ştiinței dreptului administrativ, precum şi prin prisma altei ramuri de drept, fără ca una să o excludă pe cealaltă.

Caracterul formal al delimitării răspunderii administrative de cea judecătorească putea fi demonstrat şi prin faptul că aplicarea arestului administrativ (ca sancțiune administrativă consacrată în art.23 din Codul cu privire la contravențiile administrative al Republicii Moldova) era, în legislația veche, în exclusivitate de competența instanței judecătoreşti, în acest caz, eram în prezența unei constrângeri judecătoreşti, aplicate în scopul sancționării unei abateri administrative, într-un regim juridic administrativ. Şi, dacă încercam să delimităm constrângerea administrativă de cea judecătorească, era foarte greu, deoarece era presupus despre care este vorba în cazul dat, dar, luând în considerație scopul şi regimul juridic în care se aplică, ne dădeam bine seama că era o constrângere administrativă aplicată de către o instanță de judecată. Conform Codului contravenţional apare organul constatator.

Referințe :

1. Constituția Republicii Moldova, adoptată la 29.07.94. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova,* nr. 1 din 12.08.1994.
2. Legea Republicii Moldova. Codul contravenţional nr.218-XY, adoptat la 24.10.08. În: *Monitorul Oficial* al Republicii Moldova, nr.3-6 din 16.01.2009.
3. Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10.02.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 57-58/375 din 18.05.2000.
4. COBĂNEANU, S., BOBEICA, E, RUSU, V. *Drept administrativ: Note de curs*. Chişinău: Tipografia Centrală, 2013, 324 p.
5. ARSENI, Al. *Drept constituțional şi instituții politice*. Chişinău, 1997.
6. IORGOVAN, An. *Drept administrative: Tratat elementar*. Bucureşti: Hercules, vol. I-III, 1993.
7. ZAHARIA, T.G. *Drept administrativ român*. Iaşi: Ancarom, 1996.

CONVINGEREA CA METODĂ DE REALIZARE A ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Veronica BUJOR

Orice proces de studiere a unui fenomen începe cu definirea lui, prezentarea uneia, sau a mai multor variante de noțiuni, ce îl caracterizează, făcându-se referire atât la doctrină, cât şi la legislația în vigoare.

Noțiunea de convingere, ca fenomen complex are mai multe sensuri, şi anume: ca fenomen psihic (un element al conştiinței omului şi unul din factorii determinanți ai conduitei sale), şi ca metodă de asigurare a respectării normelor juridice (folosirea diverselor măsuri de lămurire, educaționale şi organizaționale pentru formarea voinței subordonatului, sau transformarea ei, în spiritul respectării legilor).

Conform Constituției, convingerea înseamnă aplicarea, utilizarea diferitelor măsuri explicative, de lămurire şi stimulare în scopul transformării voinței guvernaților în voința guvernanților. În mod deosebit se cere de menționat că transformarea acestei voințe are un caracter benevol, liber exprimat, în cazul de față în calitate de guvernați evoluează cetățenii, instituțiile publice ierarhic inferioare, subalternii, iar în calitate de guvernanți – legislatorul, organele statului ierarhic superioare, conducerea.

Convingerea este necesară ca guvernații să îndeplinească benevol voința legiuitorului, exprimată în actele normative. Datorită convingerii se obține unitatea acestor voințe – fapt ce constituie premisa şi succesul activității părților de interes comun.

Transformarea voinței guvernaților, supunerea lor benevolă puterii dominante are loc din diferite motive, care creează în consecință diferite categorii neuniforme de subiecți de influență – persoane, supuse măsurilor de convingere. Aceste persoane pot fi divizate în trei categorii:

1. categoria activă a subiecților (cetățeni, subalterni) înțeleg şi sunt de acord cu obiectivele guvernanților, în modul cel mai activ, conştient şi de bună voie participă la realizarea lor;

2. pătura neutră de persoane respectă prevederile legislației din deprindere, automat, mecanic, fără a pătrunde şi conştientiza esența şi importanța lor;

3. a treia categorie de persoane respectă benevol prevederile imperative, dar face acest lucru nu din bunul simț, ci numai din considerente de frică, de teamă sau pentru a evita eventualele consecințe negative, care pot surveni în caz de comportare ilicită. Aceste considerente impun persoana să-şi forțeze propria voință, să se supună cerințelor de rigoare, astfel şi frica este o modalitate de educație, deşi inferioară din punctul de vedere al eficienței de influență activă.

Cele mai frecvente forme ale convingerii sunt: experienţa înaintată, măsurile organizatorice (seminare, consfătuiri, consultaţii, simpozioane, conferinţe, întruniri), exemplificarea, competiţia, agitaţia, stimularea morală şi materială.

Astfel, într-o accepţie convingerea ar însemna folosirea diverselor măsuri educaţionale şi organizaţionale pentru formarea voinţei subordonatului, sau transformarea ei. Altfel spus, ca metodă de asigurare a respectării normelor de conduită, convingerea reprezintă un ansamblu de măsuri educative şi de lămurire, utilizate în scopul determinării indivizilor aflaţi pe teritoriul statului de a respecta ordinea stabilită. Cu ajutorul mijloacelor de convingere se stimulează comportamentul cuvenit participanţilor la raporturile administrative. Cetăţenii voluntar se supun normelor juridice şi conştient participă la realizarea lor, dacă înţeleg sarcinile, scopurile statului şi le consimt.

Procesul formării convingerilor este determinat de o serie de factori – atât de ordin obiectiv, cât şi de ordin subiectiv. Astfel, măsurile educative şi de lămurire generează formarea conştiinţei juridice şi determină indivizii ca să-şi conformeze conduita lor normelor de drept.

Conştiinţa juridică este compusă dintr-un complex de reprezentări, noţiuni, judecăţi, convingeri, sentimente ce reflectă principiile de drept, pe când conduita – reprezintă ansamblul faptelor şi acţiunilor dictate de conştiinţă, între conştiinţă şi conduită există o legătură de influenţă reciprocă. Baza formării convingerii o constituie – reprezentările şi noţiunile, aprecierile şi judecăţile. De altfel, conştiinţa în fiecare caz aparte este unul din elementele caracteristice individuale, ea nu poate fi separată de conştiinţa socială generală. Conştiinţa socială, în diferite societăţi este de nivel diferit, ceea ce facilitează sau stopează, în funcţie de caz, formarea convingerilor juridice. Acest fenomen, de formare şi consolidare a conştiinţei generale, este determinat de un şir de factori de natură economică, socială, politică etc.

O societate democratică, un stat de drept presupune şi un nivel înalt de conştiinţă socială, în general, si conştiinţă juridică, în special, a cetăţenilor. În atingerea acestui scop, administraţia utilizează anumite mijloace şi activităţi menite să contribuie la formarea convingerilor juridice ale cetăţenilor, cum sunt: întărirea bazei economice a statului şi ridicarea nivelului de trai al cetăţenilor (rămânând actuală învăţătura marxistă, precum că viaţa materială determină conştiinţa); propagarea şi popularizarea legilor (cunoaşterea legii, precum şi a consecinţelor nerespectării ei creează, la o bună parte a populaţiei, convingerea necesităţii de respectare); publicitatea proceselor judiciare; publicitatea activităţii organelor administraţiei publice, utilizând în acest scop pe larg: presa, radioul, televiziunea; formarea condiţiilor necesare pentru realizarea accesului liber al populaţiei la administraţie; familiarizarea cetăţenilor cu principiile de bază ale dreptului şi politizarea caselor.

Mijloacele menționate sunt cele mai generale, care contribuie la formarea convingerilor juridice, dar procesul propriu-zis de formare a acestora este deosebit de complicat, conținând atât elemente psihologice, cât şi sociologice, istorice, etnice etc.

În literatura rusă de specialitate, ca mijloace ale convingerii au fost determinate:

1. Educarea – procesul de direcționare spre scopul formării abilităților, şi deprinderilor.
2. Propagarea – răspândirea în masă a ideilor, învățăturilor şi cunoştințelor, cât şi explicarea lor.
3. Agitația – răspândirea ideilor cu scopul atragerii masei la activitatea social-politică activă.
4. Lucrul explicativ – activitatea de a lămuri conținutul la ceva anume.
5. Critica – aprecierea negativă şi arătarea neajunsurilor într-un oarecare lucru.
6. Dezaprobarea comportamentului antisocial – exprimarea dezacordului, mustrarea respinsului.
7. Schimbul de experiență.

Convingerea ca metodă a administrației publice are trăsături caracteristice proprii şi elemente care o determină, este folosită permanent şi în raport cu toți cetățenii, şi de asemenea asigură îndeplinirea voluntară a normelor, instrucțiunilor, prescripțiilor, iar în final educă „deprinderea" respectării legii. Elementele convingerii, ca metodă a administrației publice, sunt: dobândirea atenției; insuflarea; influența (efectul) asupra conştiinței; operarea emoțiilor; formarea interesului. De altfel, convingerea, ca metodă umana şi destul de eficientă în asigurarea respectării normelor de drept, nu exclude metoda constrângerii, atunci când măsurile educative nu au dat rezultatul scontat.

Este evident faptul că mult mai uşor se impune o anumită comportare prin ordin sau decizie decât prin convingerea membrilor societății despre necesitatea unei anumite comportări. Însă un astfel de stil, bazat doar pe constrângere, ar fi incompatibil cu principiile unui stat democratic, care presupune o anumită corelație a metodelor utilizate în administrație.

Referințe:

1. Legea Republicii Moldova. Codul contravențional nr.218-XY, adoptat la 24.10.08. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.3-6 din 16.01.2009.
2. COBĂNEANU, S., BOBEICA, E., RUSU, V. *Drept administrativ: Note de curs.* Chişinău: Tipografia Centrală, 2013, 324 p.
3. ARSENI, Al. *Drept constituțional şi instituții politice.* Chişinău, 1997.
4. COSMĂNCĂ, Oc., PREDA, M. *Legea administrației publice locale: explicații teoretice şi practice.* Bucureşti, 1996.
5. IORGOVAN, An. *Tratat de drept administrativ.* Bucureşti, 2002.

CADRUL NORMATIV AL FINANȚELOR PUBLICE ÎN RASSM

Oleg TELEVCA

La 12 octombrie 1924, la sesiunea a III-a a Comitetului Executiv Central al Ucrainei, a fost adoptată decizia despre crearea RASS Moldoveneşti în componența Ucrainei. Republica includea inițial 12 raioane – Ananiev, Codâma, Birzula, Ocna Roşie, Balta, Stravrov, Camenca, Râbnița, Dubăsari, Grigoriopol, Tiraspol, Slobozia. Din martie 1925, raionul Stavrov a fost lichidat, RASSM fiind constituită din 11 raioane. Capitala, până în 1929, a fost oraşul Balta, iar din 1929 – oraşul Tiraspol. Populația era ceva mai mult de jumătate de milion [1, p.154].

Odată ce a fost creată RASSM, a apărut necesitatea de a adopta o lege care să reglementeze statutul ei.

Întocmirea proiectului de Constituție al RASSM, conform deciziei prezidiumului Comitetului Executiv Central din Ucraina, a fost pusă în seama Comisariatului norodnic al justiției din Ucraina. Guvernul a poruncit Comisariatului dat să întocmească proiectul de Constituție în baza următoarelor principii [1, p.155]:

1. RASSM are sistemul complet de organe centrale (Congresul sovietelor, Comitetul Executiv Central, Sovietul comisarilor norodnici şi comisariatele norodnice);
2. RASSM are buget de stat şi local;
3. RASSM are dreptul de a legifera independent pe chestiunile referitor la comisariatele nealipite, la comitetele executive în corespundere cu principiile generale ale organizării organelor similare din Ucraina, iar pe chestiunea despre limbă şi învățământ, în corespundere cu dispozițiile Constituției sale.

Congresul I al Sovietelor din Moldova a aprobat *Constituția RASSM* la 23 aprilie 1925. La 10 mai 1925, Congresul IX general al Sovietelor din Ucraina a întărit definitiv *Constituția RASSM.*

Constituția avea şapte capitole: 1) dispoziții generale; 2) organele supreme ale puterii de stat; 3) Sovietul Comisarilor norodnici; 4) organele puterii locale; 5) organele de justiție; 6) Bugetul RASSM; 7) stema şi steagul [1, p.156].

Capitolul VI reglementa relațiile sociale ce țineau de bugetul republicii. Veniturile şi cheltuielile de stat ale RASSM se întruneau în bugetul de stat care intra în componența bugetului RSSU (art.45). Bugetul de stat al RASSM era examinat şi adoptat de Congresul Sovietelor din Moldova, sau în cazurile excepționale reieşind din prevederile art.15. al Constituției [2, p.219-225] date de Comitetul Executiv Central Moldovenesc şi se propunea pentru aprobare Comitetului Executiv Central al Ucrainei şi se introducea în componența bugetului de stat al RSSU La acest articol era expusă o notă şi anume [2, p. 226]: drepturile bugetare ale RASSM la fel şi ordinea de elaborare, adoptare şi executare a bugetului ei se stabilesc într-o

lege specială, elaborată de Comitetul Executiv Central al Ucrainei. Bugetul local al RASSM era reglementat de un Regulament provizoriu al finanțelor locale.

Astfel putem remarca următoarele:

– era bine-venit capitolul în care au fost expuse ideile generale ce reglementau relațiile bugetare;

– aprobarea bugetului, în cele din urmă, să făcea de organele supreme de conducere ale Ucrainei, ceea ce impunea ca bugetul RASSM să corespundă tuturor principiilor şi legilor RSSU, care, după părerea noastră, era în defavoarea tinerii republici;

– referitor la bugetul local, care era reglementat de un Regulament provizoriu, reieşind din Constituție, acesta la fel rămânea la nivel declarativ.

În doctrina sovietică, s-a promovat insistent ideea precum că prin anul 1936 în URSS a biruit socialismul, fapt ce a contribuit la realizarea unor transformări de ordin politic, economic şi social. Aceste transformări au determinat necesitatea adoptării unei noi Constituții URSS, fapt care s-a produs la 5 decembrie 1936, când Congresul VIII general extraordinar al sovietelor din URSS a adoptat o nouă Constituție unională [4, p.264].

În conformitate cu Constituția URSS, republicile unionale au adoptat Constituțiile lor, care întru totul corespundeau celei unionale. La 30 ianuarie 1937, Congresul XIV extraordinar din Ucraina a adoptat Constituția RSSU în care două capitole 15 şi 61 conțineau norme ce se refereau la organele supreme ale puterii de stat şi conducerii RASSM. Dar pornind de la politica demagogică promovată [1, p.168], RASSM trebuia şi ea să-şi adopte propria constituție. După ce Constituția Ucrainei a fost adoptată, CC al RASSM a format o comisie constituțională care a pregătit proiectul de Constituție al RASSM Proiectul a fost publicat spre discuție în decembrie 1937.

Desigur, aceste discuții erau bine dirijate şi orientate, ele aveau loc concomitent cu un val de arestări şi depistări de „duşmani ai poporului" din RASSM [1, p.168-169].

La 6 ianuarie 1938, Congresul VII Extraordinar al Sovietelor din Moldova a adoptat Constituția RASSM, care avea 11 capitole şi 114 articole, cu patru capitole mai mult ca cea din 1925. Capitolele noi se refereau la orânduirea socială, drepturile şi obligațiunile cetățenilor, sistemul electoral, procedura de modificare a Constituției. În ceea ce priveşte relațiile bugetare, capitolul 6 expunea că [2, p.237]: bugetul Republicii Autonome Sovietice Socialiste Moldoveneşti se alcătuieşte de către sovietul Comisarilor norodnici al RASS Moldoveneşti şi se înaintează de către el la întărirea de către Sovietul Suprem a RASS Moldoveneşti. Bugetul RASS Moldoveneşti întărit de către Sovietul suprem a RASS Moldoveneşti, se publică la ştirea tuturora (art.69).

Sovietul Suprem al RASS Moldoveneşti alege comisia de buget, care raportează Sovietului Suprem încheierea sa despre bugetul RASS Moldo-

veneşti (art.70). Darea de seamă despre împlinirea bugetului RASS Moldoveneşti se întăreşte de către Sovietul Suprem al RASS Moldoveneşti şi se publică la ştirea tuturora. (art.71).

În bugetul RASS Modoveneşti şi în bugetele locale ale Sovietelor raionale, orăşeneşti, de orăşele şi săteşti intră veniturile de la gospodăria locală, reţinerile de la veniturile de stat care se primesc pe teritoriul lor, atât şi a veniturilor primite de la impozitele şi strânjerile locale în măsurile, stabilite de legiuirea Uniunii RSS şi RSS Ucrainene.

Astfel conchidem că la capitolul Relații bugetare în Constituția din 1938, sunt expuse prevederi mult mai largi decât în Constituția din 1925. Se vede o autonomie mai largă față de RSS Ucraineană, chiar în capitolul bugetele locale se expune detaliat de unde provin veniturile la bugetele locale.

În urma cunoscutelor evenimente din 1940, condiționate de protocolul adițional secret Molotov-Ribbentrop [3, p. 243; 4, p. 278], când României i-au fost impuse serioase cedări teritoriale, soldate cu amputarea teritoriului dintre Nistru şi Prut şi partea de Nord a Bucovinei, a fost constituită Republica Sovietică Socialistă Moldovenească, în care a urmat o dezvoltare bazată pe centralizarea totală a finanţelor publice.

Referințe:

1. ARAMĂ, E. *Istoria dreptului românesc*. Chişinău, 2003.
2. GUCEAC, I. *Evoluția constituționalismului în Republicii Moldova*. Chişinău: Tipografia Centrală, 2000.
3. GUCEAC, I. *Curs elementar de drept constituțional*, vol. I. Chişinău: Reclama, 2001.
4. COSTACHI, Gh., GUCEAC, I. *Fenomenul constituționalismului în evoluția Republicii Moldova spre statul de drept*. Chişinău, 2003.

REGLEMENTAREA METODELOR ŞI MIJLOACELOR DE PURTARE A CONFLICTELOR ARMATE ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL UMANITAR CONTEMPORAN

Olga DORUL

Participanţii la conflictele armate contemporane nu sunt liberi în alegerea metodelor şi mijloacelor de luptă. În acest sens, dreptul internaţional umanitar convenţional şi cutumiar conţine o serie de reglementări menite să contribuie la umanizarea conflictelor armate. În acelaşi timp, dacă în privinţa armelor biologice (bacteriologice) şi celor chimice (toxice) există norme prohibitive exprese, atunci cu referire la noile tipuri de arme asemenea norme lipsesc, cu excepţia prevederilor generale ale Dreptului de la Geneva. Deşi dreptul internaţional umanitar nu interzice direct

fabricarea noilor tipuri de arme, cercetările în această direcţie contrazic vădit decizia statelor exprimată expres de a contribui la dezarmare şi dezvoltarea economică a ţărilor lumii a treia. Mai mult ca atât, atunci când statele creează sau achiziţionează un nou tip de armament, ele trebuie să se asigure că aplicarea lor nu va constitui o încălcare a normelor de drept internaţional umanitar, ce le conţin tratatele semnate de statele respective. Indiferent dacă există unele acte în acest sens, este interzisă utilizarea armamentului de tip nou dacă el provoacă combatanţilor suferinţe inutile, nu are un efect discriminatoriu sau încalcă „legile umanităţii" ori „cerinţele conştiinţei publice" (clauza Martens). Mai mult ca atât, Curtea Internaţională de Justiţie a amintit că dreptul internaţional umanitar se aplică tuturor armelor din trecut, prezent şi viitor [1, p. 427-428].

Cadrul normativ în materia utilizării armamentului de tip nou este asigurat de prevederile art.35 şi 36 ale Protocolului adiţional I la Convenţiile de la Geneva privind protecţia victimelor conflictelor armate internaţionale:

Articolul 35

1. În orice conflict armat, dreptul părţilor la conflict de a alege metodele şi mijloacele de luptă nu este nelimitat.

2. Este interzis să se întrebuinţeze arme, proiectile şi materiale, ca şi metode de luptă de natură să provoace suferinţe inutile.

3. Este interzis să se utilizeze metode şi mijloace de luptă care sunt concepute pentru a cauza sau de la care se poate aştepta că vor cauza pagube excesive, de durată şi grave mediului natural.

Articolul 36

În cercetarea, punerea la punct, achiziţionarea sau adoptarea unei noi arme, a unor noi mijloace sau a unor noi metode de luptă, o înaltă parte contractantă are obligaţia de a determina ca nu cumva întrebuinţarea acestora să fie interzisă, în anumite împrejurări sau în toate împrejurările, de către prevederile prezentului Protocol sau de orice altă regulă de drept internaţional aplicabilă acestei înalte părţi contractante " [2].

Din păcate, dreptul internaţional umanitar nu conţine criterii care ar permite identificarea armelor şi metodelor de luptă de natură să provoace suferinţe inutile, după cum este stabilit în art. 35 şi acest fapt, evident, lasă o largă marjă de apreciere subiecţilor interesaţi în producerea noilor tipuri de arme. La fel, cu referire la obligaţia statelor de a determina faptul că noul mijloc sau metodă de luptă nu este interzis, protocolul nu stabileşte conduita statelor. Prin urmare, fiecare stat va determina, în conformitate cu legislaţia internă, modul în care va respecta prevederile art. 36 citat *supra*, moment care, din nou, suscită semne de întrebare. În legătură cu acest fapt, ne pare ca fiind logică soluţionarea problemei interzicerii anumitor tipuri de arme într-o anexă la Protocolul I, care ar putea fi uşor de revizuit şi realizat printr-o

procedură simplificată după exemplul procedurii de recunoaştere (anexa la protocol ce prevede regulile de recunoaştere). Aici logica dreptului internaţional umanitar se ciocneşte de obstacole de natură economică şi raţiuni de securitate, obstacole de neînvins. În aşa mod, este necesar de a chema statele să aibă o atitudine mai serioasă faţă de obligaţia impusă de art. 36 Protocolul adiţional I. Aceasta se poate realiza la nivel regional (este o sarcină mai uşoară) în scopul consolidării încrederii mutuale şi securităţii colective a statelor unei anumite regiuni [3]. Totodată, nu putem la acest capitol să neglijăm practica statelor. Astfel, întru conformarea la prevederile art. 36 al Protocolului adiţional I, unele state stabilesc un comitet responsabil pentru evaluare ce tradiţional sunt unităţi din cadrul ministerelor apărării sau organelor procuraturii. Asemenea comitete au în componenţă reprezentanţi ai ministerelor apărării, ministerelor afacerilor externe şi se întrunesc regulat. Oricare însă ar fi modalităţile alese de state în virtutea art. 36, statele sunt încurajate să adopte o atitudine multidisciplinară care va ţine cont de avizele formulate de experţi militari, juridici, medicali şi specialişti în probleme de mediu [4].

O altă problemă în materia cadrului legal al metodelor şi mijloacelor de luptă ţine de încadrarea juridică a armei nucleare. Unii autori afirmă că apariţia armei nucleare a condiţionat dezvoltarea dreptului internaţional umanitar [3]. Totodată, în prezent arma nucleară nu a fost interzisă expres în baza unui tratat internaţional după modelul armelor biologice (bacteriologice) sau chimice (toxice). Acest fapt se datorează atmosferei de neîncredere ce domină în prezent lumea bipolarizată, or, anume această armă oferă simţul siguranţei, asigură din start un avantaj net din punct de vedere strategic.

În momentul în care URSS a produs arma nucleară, aceasta s-a transformat din armă ce asigură supremaţia absolută în armă de reţinere. Adepţii principiului factorului de reţinere nuclear afirmă că acesta a fost aplicat în mod reuşit, dar anume datorită lui puterile nucleare au refuzat să examineze problema legată de arma nucleară la Conferinţa diplomatică din anii 1974-1977. În realitate, principiul factorului de reţinere nuclear permite purtarea războiului, în pofida deţinerii armamentului nuclear. Deşi autorii Y.Sandoz., C.Swinarski, B. Zimmermann sunt de părere că această întrebare nu şi-a găsit soluţia în Protocolul adiţional I, deoarece din start a fost luată decizia de a nu o examina, ei totuşi ajung la concluzia: „dacă admitem că principiile fixate în Protocol nu interzic aplicarea armei nucleare în conflictul armat, ele totuşi îi limitează aplicarea” [3]. În acest context, este necesar să reamintim şi avizul consultativ al Curţii Internaţionale de Justiţie cu referire la legalitatea aplicării armei nucleare (1996), când Curtea a constatat, printre altele, că ţinând cont de starea contemporană a dreptului internaţional, nu este în stare să se expună privind utilizarea armei nucleare sau ameninţarea

cu aplicarea sa în circumstanţe de autoapărare, atunci când este pusă sub ameninţare existenţa statului [5].

La momentul de faţă, este necesar a revizui politica de securitate a diferitelor state nu doar din motivul realizării celor dispuse de Curtea Internaţională de Justiţie, ci şi întrucât proliferarea armamentului nuclear ar face ca acesta să devină accesibil ca alte arme de distrugere în masă, iar forţa distrugătoare a armei nucleare este net superioară tuturor celorlalte tipuri de armament, fapt ce pune în pericol existenţa omenirii [3].

Referinţe:

1. ДАВИД, Э. *Принципы права вооруженных конфликтов*. Москва: МККК, 2011. 1141 p.
2. Protocol adiţional la Convenţiile de la Geneva din 12 august 1949 privind protecţia victimelor conflictelor armate internaţionale http://www.crucearosie.ro/uploads/images/Conventia%20de%20la%20Geneva%20pdfuri/Protocolul%20Aditional%20I.pdf
3. САНДО, И. Полвека Женевским конвенциям. В: *Журнал международного права и международных отношений* № 1-2000. http://evolutio.info/content view/335/51/
4. http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/nouvelles_armes.pdf
5. Avizul consultativ al Curţii Internaţionale de Justiţie privind legalitatea utilizării armamentului nuclear în conflictele armate, 8 iulie 1996. http://www.icj-cij.org/docket/files/95/7645.pdf

RĂSPUNDEREA JURIDICĂ A STATULUI PENTRU CEDĂRI ILEGALE ALE TERITORIULUI DE STAT

Dumitru JOSANU

Teritoriul a constituit şi constituie o problemă importantă în relaţiile internaţionale, deoarece el reprezintă una din premisele materiale ale existenţei suverane a statelor. Totodată teritoriul, datorită populaţiei ce-l locuieşte, prezintă o importanţă deosebită pentru organizarea politică şi dezvoltarea social - economică a oricărei comunităţi umane.

Din cele mai vechi timpuri şi până în prezent, teritoriul a fost considerat cea mai de valoare bogăţie, cu drept de proprietate, a unui stat. Având o valoare atât de importantă, aceasta a impus ca pe parcursul evoluţiei istorice, statele să lupte pentru a ocupa cât mai multe teritorii, anexându-le lor, în aşa mod s-au format imperiile, coloniile, federaţiile etc. Valoarea patrimonială a teritoriului, ca parte componentă a statului, a constituit şi va constitui pentru viitor izvorul conflictelor dintre state şi dorinţa de dominare asupra teritoriului.

Astfel, apariţia, modificarea, sau desfiinţarea teritoriilor unui stat s-au efectuat în baza demarcărilor, concept cunoscut cu denumirea de „frontiere”.

Valoarea supremă a teritoriului de stat rezultă din însuşi conţinutul constituţiilor tuturor statelor, care necondiţionat plasează teritoriul statului ca element suprem al acestuia. Astfel, potrivit Constituţiei României, art. 3 prevede expres că „teritoriul României este inalienabil. Pe teritoriul statului român nu pot fi strămutate sau colonizate populaţii străine". Acelaşi conţinut are şi art. 4 din Constituţia Federaţiei Ruse, care prevede expres că „Federaţia Rusă se angajează să garanteze integritatea şi inalienabilitatea teritoriului său". Potrivit art. 3 alin. (1) din Constituţia Republicii Moldova, „teritoriul Republicii Moldova este inalienabil", ceea ce presupune că teritoriul statului nu poate fi înstrăinat sub nici o formă.

Totodată, prin inalienabilitate se înţelege că teritoriul de stat nu poate fi vândut, donat, cedat, cesionat sau abandonat, iar oricare din acţiunile menţionate duce spre încălcarea în mod prioritar a normelor constituţionale, drept cauză fiind încălcate drepturile fundamentale ale cetăţenilor.

Potrivit practicii dreptului internaţional, identificăm următoarele modalităţi care pot sta ca piloni legali pentru modificarea teritoriului de stat, potrivit normelor dreptului internaţional:

1. În cazul când popoarele şi naţiunile îşi exercită pe deplin dreptul la autodeterminare.
2. În cazul când schimbul de teritorii se face potrivit înţelegerii dintre state.

Astfel, indiferent de modalităţile modificării teritoriilor de stat, acestea trebuie înfăptuite în limitele legale, cu acordul cetăţenilor. Este de remarcat că acţiunile statului, îndreptate spre cedarea ilegală a teritoriului de stat, aduce atât prejudicii materiale statului, cât şi cetăţenilor acestuia, fiind încălcate în mod prioritar drepturile constituţionale ale cetăţenilor, în special dreptul la proprietate.

În virtutea existenţei principiului inalienabilităţii teritoriului de stat, atât istoria cât şi practica internaţională ne arată că sunt întâlnite frecvente situaţii când statele „înstrăinează" prin diferite forme şi modalităţi, părţi ale teritoriului său.

Cu regret, Republica Moldova recent a avut un precedent de cedare a unui segment de teren, parte componentă a teritoriului de stat moldovenesc, în proprietatea statului ucrainean, în regiunea satului Palanca.

Astfel, Republica Moldova şi Ucraina, au semnat actul privind determinarea şi stabilirea hotarelor pe sectorul de autostradă Odesa-Reni, în regiunea localităţii Palanca, precum şi a sectorului de teren prin care trece acesta. Sectoarele date au fost transmise *de iure* în proprietatea Ucrainei la data de 18 noiembrie 2001. Actul de transmitere de către Republica Moldova în proprietatea Ucrainei a autostrăzii Odesa-Reni în regiunea localităţii Palanca a fost semnat şi transmis la 11 februarie 2002. Palanca este o

localitate în raionul Ştefan Vodă, din Republica Moldova. Satul se află la graniţa cu Ucraina şi este punctul extrem de la est al Republicii Moldova. Şoseaua care trece prin centrul localităţii este cu atât mai importantă, cu cât face legătura între Ucraina, Republica Moldova şi România. Tot pe teritoriul comunei Palanca se afla Vama Bender.

Semnarea acordului de cedare a segmentului de teren din regiunea Palanca, a avut şi are efecte negative până în prezent. Acesta se manifestă prin faptul că locuitorii satului Palanca care deţineau sau mai deţin şi acum terenuri agricole situate dincolo de şosea, au acces limitat şi îngrădit asupra exercitării libere a dreptului de proprietate asupra proprietăţilor lor.

Cu regret, până în prezent statul moldav, care prin acţiuni ilegale a cedat din teritoriul său în favoarea altui stat, nu a acţionat sub nici o formă pentru a despăgubi locuitorii satului Palanca, şi nici nu a purtat o răspundere juridică faţă de cetăţenii Republicii Moldova.

Totodată, în ordinea ideilor, este de menţionat şi caracterul problemei transnistrene, care reprezintă un impediment important în activităţile integraţioniste ale Republicii Moldova în spaţiul european. Este des întâlnită concepţia că unica soluţie a Republicii Moldova de a soluţiona problema transnistreană, este de a ceda teritoriul din stânga Nistrului. Considerăm, o asemenea abordare a problemei drept una ilegală care, în mod direct ar încălca prevederile normelor Constituţionale, precum şi drepturile cetăţenilor Republicii Moldova, inclusiv ale cetăţenilor care se află pe teritoriul Transnistriei.

În asemenea circumstanţe, apare întrebarea care ar fi răspunderea statului faţă de cetăţenii săi pentru încălcarea principiului inalienabilităţii teritoriului de stat prin „cedări”de teritorii. Este evident, că statul în asemenea circumstanţe are obligaţia de a răspunde în faţa cetăţenilor săi, iar în mod prioritar o asemenea răspundere apare faţă de cetăţenii (sau foşti cetăţeni) care locuiesc sau au locuit pe teritoriile cedate de către stat.

Un rol important pentru prevenirea şi curmarea violării drepturilor cetăţenilor, îl are conceptul de răspundere juridică a statului, care în acelaşi timp apare ca garant în apărarea drepturilor cetăţenilor statului faţă de acţiunile/inacţiunile statului sau abuzurile acestuia. Potrivit cercetărilor efectuate, cu regret am ajuns la concluzia că nu ar exista o oarecare modalitate bine stabilită, prin care statul ar răspunde juridic faţă de cetăţenii săi. Astfel, în majoritatea cazurilor, normele juridice pozitive, care reglementează formele şi modalităţile de răspundere a statului (şi a organelor acestuia), faţă de cetăţenii săi, poartă mai mult un caracter declarativ şi formal.

Până în prezent, răspunderea statului (prin recompense materiale) faţă de cetăţenii săi este direct raportată la sursele financiare din bugetul de stat, iar

recompensele față de cetățeni este stabilite tot de către stat (funcționarii statului), care de multe ori, considerând din capacitățile financiare ale statului, nu ar putea garanta o recompensă echitabilă cetățeanului, căruia i s-au încălcat drepturile constituționale, şi anume, prin acțiunile statului de „cedare" a teritoriului său. Totodată, urmează să menționăm, că atragerea la răspundere a funcționarilor publici, care au permis sau au contribuit la acțiunile de „cedare" a teritoriului de stat, este, într-o măsură mai mult sau mai puțin, imposibil de realizat, întrucât aceştia beneficiază de imunitate din partea statului, ceea ce aduce la o răspundere formală a acestora.

Este evident că, în prezent, este primordial a crea o doctrină juridică unificată, atât pe plan național cât şi pe plan internațional, care ar stabili şi reglementa modalitatea răspunderii juridice a statului față de cetățenii săi, în cazurile când prin asemenea acțiuni sunt încălcate direct drepturile patrimoniale şi morale ale cetățenilor statelor participante la tranzacție. O asemenea doctrină şi reglementare juridică trebuie, în primul rând să stabilească o viziune concretă asupra modalității de răspundere a statelor, în diferite circumstanțe care au contribuit la încălcarea drepturilor omului. O asemenea abordare urmează a fi examinată nu doar la nivel național, dar şi la nivel internațional întrucât constituie o problemă amplă, frecvent întâlnită chiar şi în prezent, iar o soluționare legală, neinterpretativă, nu există.

CUPRINS

DREPT

Eugenia COJOCARI
Domeniul dreptului privat, necercetat încă în Republica Moldova ***3***
Ala OTGON, Sergiu BĂIEŞU
Regimul juridic al dreptului de preemțiune al coproprietarului la vânzarea unei cote-părți din proprietatea comună pe cote-părți ***6***
Ala OTGON
Problematica practică a determinării obiectului coproprietății forțate asupra părților comune din clădirile cu mai multe etaje sau apartamente ***9***
Liviu-Bogdan CIUCĂ
Dreptul succesoral între cercetarea normei europene şi inovarea normei naționale ***12***
Felicia CHIFA
Înregistrările audio-video ca mijloc de probă în procesul civil ***15***
Andriana CEBOTARI
Categoriile răspunderii juridice în cadrul Convenției ONU pentru drepturile copiilor ***18***
Alexandra CRIŞAN
Moştenirea în procedură notarială conform Noului Cod civil român ***21***
Inga VLAICU
Declararea pe cale judecătorească a decesului unuia dintre soți şi efectele sale ***24***
Vasilii PEREDERCO
Caracterele juridice ale rezervei succesorale: realități şi perspective ***27***
Tatiana MACOVEI
Plasarea în câmpul muncii a persoanelor cu dizabilități ***31***
Gheorghe MACOVEI, Tatiana MACOVEI
Particularitățile soluționării litigiilor individuale de muncă izvorâte din cauzarea de prejudicii ***34***

Doina GRECU
Perspective legale de integrare în societate a persoanelor cu dizabilități ***37***
Olga PISARENCO
Reflecții asupra noțiunilor de *„persoane care doresc să se căsătorească”* și *„viitorii soți”* ***39***
Andrian PLAMADEALA
Reflecții privind asigurarea socială a persoanelor cu dizabilități ***43***
Liliana LAVRIC
Aspecte ale instituției părților în procesul civil ***45***
Olga CERNEI
Momentul dobândirii dreptului de proprietate asupra terenului cumpărat. Studiu comparativ RM-UE ***48***
Ana ILANA
Efectele deschiderii procedurii insolvabilității asupra contractelor debitorului aflat în dificultate ***51***
Sergiu DODON
Probleme practice și teoretice în aplicarea coeficientului de uzură la achitarea despăgubirii de asigurare ***53***
Iurie MIHALACHE
Abordare critică privind cadrul juridic de reglementare a întreprinderilor de stat și municipale ***55***
Iurie MIHALACHE
Situația juridică a destinatarului în contractul de transport de mărfuri ***58***
Marcel RUSANOVSCHI
Conceptul de asigurare – categorie complexă ***61***
Victoria HÎNCU
Noțiunea de administrator al persoanei juridice ***65***
Victoria HÎNCU
Răspunderea administratorului pentru folosirea bunurilor societății comerciale în scop personal sau al unor terți ***67***
Nicolae MARIAN
Creditarea consumatorului în lumina armonizării prevederilor legislației în vigoare ***70***
Gheorghe MACOVEI
Procedurile de preinsolvabilitate – un nou pas în eficientizarea legislației cu privire la insolvabilitate ***73***

Vlad VLAICU
Serviciul de colectare a impozitelor și taxelor locale – organ cu atribuții de administrare fiscală ***75***
Vlad VLAICU
Unele aspecte legate de apariția și evoluția istorică a impozitelor și taxelor ***78***
Cristina CARAUȘ
Clauzele limitative și exoneratoare de răspundere în sistemul convențiilor cu privire la răspunderea contractuală ***82***
Alexandru COCÎRȚĂ
Concepte de bază privind instrumentele legale non-formale (soft law) ***85***
Mihail CEBOTARI
Practicile de soft-law în calitate de mecanism de protecție a muncitorilor migranți, un aspect puțin cercetat, dar esențial pentru o imagine de ansamblu asupra problemei ***87***
Valentina CEBOTARI
Particularitățile contractului privind plata pensiei de întreținere ***90***
Sergiu BRÎNZA
Infracțiunea de utilizare a rezultatelor muncii sau serviciilor unei persoane care este victimă a traficului de ființe umane (art.165[1] CP RM): principalele repere conceptuale ***93***
Sergiu BRÎNZA, Vitalie STATI
Este oare oportună incriminarea îmbogățirii ilicite în Republica Moldova? ***96***
Vitalie STATI
Contracararea separatismului prin mijloacele dreptului penal în Republica Moldova: între necesitate şi compromis ***99***
Mihaela BOTNARENCO
Subiectul infracțiunii de hărțuire sexuală ***102***
Nicolae ROȘCA
Analiza laturii obiective a infracțiunii de huliganism ***106***
Daniela GROZA
Importanța aplicabilității principiului *non bis in idem* în contextul transferul de proceduri în materie penală ***109***
Aliona PLOP
Momentul de consumare a infracțiunii de provocare ilegală a avortului ***112***

Stanislav COPEȚCHI
Instigarea minorilor la săvârşirea infracţiunilor – modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzută la art.208 CP RM: studiu de drept penal ***115***
Stela BOTNARU
Locul săvârşirii infracţiunii ***118***
Stela BOTNARU, Cezara-Elena POLISCA
Valori şi concepte teoretice în apariția şi evoluția dreptului penal ***122***
Lilia GÎRLA, Jacob RUB
Reduction of the white-collar criminality in Israel and Moldova: peculiarities of criminal misbehavior and its legal aspects ***125***
Mariana GRAMA
Condiția dublei incriminări în materia extrădării ***129***
Mariana GRAMA, Daniel MARTIN
Eroarea în legătura de cauzalitate ***131***
Daniel MARTIN
Confiscarea extinsă – măsură de siguranță nouă în legislația penală a Republicii Moldova ***134***
Augustina BOLOCAN-HOLBAN, Mihaela VIDAICU
Aplicarea pedepsei penale în dreptul penal comparat ***137***
Albert ANTOCI
Efectele şi consecințele acordului de recunoaştere a vinovăției ***140***
Ludmila STOIANOV
Aria de aplicare a dreptului de retenție ***144***
Ludmila NEGRITU
Reflecții teoretico-aplicative privind etiologia conduitei distructive asupra bunurilor (lit. a) alin. (2) art. 197 CP PM) ***147***
Albert ANTOCI
Acordul de recunoaştere a vinovăției ***150***
Nicolae OSMOCHESCU, Nadejda OSMOCHESCU
Obligația Republicii Moldova de a-şi baza relațiile sale cu alte state pe principiile şi normele unanim recunoscute ale dreptului internațional ***155***
Daniela POPESCU, Nicolae OSMOCHESCU
Codificarea dreptului internațional maritim – succes în evoluția dreptului internațional public ***158***
Daniela POPESCU
Drepturile statelor neriverane în Zona Economică Exclusivă ***161***

Violeta COJOCARU
Cadrul legal al asistenței judiciare internaționale ***164***
Violeta COJOCARU, Lilia GRIBINCEA
Schemele de garantare a depozitelor în Uniunea Europeană ***167***
Natalia SUCEVEANU
Noi evoluții ale jurisprudenței curții de justiție a Uniunii Europene în materia protecției datelor cu caracter personal ***170***
Eugeniu CAȚAVEICĂ
Trei nivele ale răspunderii ce rezultă din încălcarea Convenției Europene a Drepturilor Omului ***173***
Turgay ŞEN
Elemente semnificative în raportul de cooperare dintre Republica Moldova şi Republica Turcia ***176***
Valeriu BABĂRĂ
Câteva reflecții asupra determinării competenței jurisdicționale a instanțelor din Republica Moldova în soluționarea litigiilor de drept internațional privat ***179***
Valeriu BABĂRĂ
Precizări referitoare la soluționarea conflictelor de jurisdicții în dreptul Republicii Moldova ***182***
Lilia GRIBINCEA
Planificarea redresării instituțiilor de credit în Uniunea Europeană ***185***
Artur SÎRCU
Particularitățile tribunalului cambodgian al khmerilor roşii ***188***
Diana SÂRCU
Specificul adoptării actului jurisdicțional: contenciosul interstatal general ***191***
Aurel Octavian PASAT
Principiul subsidiarității Uniunii Europene în domeniul vamal ***194***
Sergiu FURTUNA
Drept internațional umanitar şi drepturile omului ***197***
Natalia UNTILA
Mecanismele de control al aplicării convențiilor organizației internaționale a muncii ***200***
Andriana CEBOTARI
Particularitățile răspunderii juridice pentru neexecutarea obligațiilor părinteşti ***203***

Alexandra NICA
Definirea principiului imunității de jurisdicție prin prisma jurisprudenței degajate de CEDO ***206***
Ion CURMEI
Interzicerea constrângerii ca mod de obținere a probelor în actele internaționale în domeniul drepturilor omului şi legislația Republicii Moldova ***209***
Nicolae OSMOCHESCU
Pacta sun servanda* bonna *fidea* – principiu constituțional în Republica Moldova** ***213
Boris NEGRU
Actele de aplicare a dreptului ***216***
Boris NEGRU
Norma juridică şi articolul actului normativ ***219***
Zinaida LUPAŞCU
Influența decisivă a statului asupra statutului juridic al personalității ***222***
Marian OCTAVIAN, Zinaida LUPAŞCU
Statutul juridic al personalității prin prisma statului de drept ***225***
Livia ZAPOROJAN
Premisele social-economice, politice şi culturale de dobândire a pluralității de cetățenii ***228***
Eduard RĂDUCAN
Apariția şi dezvoltarea constituției ***231***
Veronica BUJOR, Lilia COJUHARI
Constrângerea administrativă ca varietate a constrângerii statale ***234***
Lilia COJUHARI
Constrângerea ca metodă de realizare a administrației publice ***237***
Veronica BUJOR
Convingerea ca metodă de realizare a administrației publice ***240***
Oleg TELEVCA
Cadrul normativ al finanțelor publice în RASSM ***243***
Olga DORUL
Reglementarea metodelor şi mijloacelor de purtare a conflictelor armate în dreptul internațional umanitar contemporan ***245***
Dumitru JOSANU
Răspunderea juridică a statului pentru cedări ilegale ale teritoriului de stat ***248***

Conferința științifică
națională cu participare internaționlă

„Integrare prin cercetare şi inovare”

10-11 noiembrie 2014

Rezumatele comunicărilor
Ştiinţe sociale
Volumul II

Redactori literari:
Antonina Dembiţchi
Valentina Mladina

Procesare computerizată: *Tatiana Bulimaga*
Marianna Savva
Cristina Ceban
Margareta Prohin

„Integrare prin cercetare şi inovare”, conf. şt. (2014, Chişinău).

Semnat pentru tipar 03.10.2014
Formatul 60x84 $^{1}/_{16.}$
Coli de tipar 17,0. Coli editoriale 17,0.
Comanda . Tirajul 120 ex.

Centrul Editorial-Poligrafic al USM
str. Al.Mateevici, 60, Chişinău, MD 2009